

# الانصافُ

## في معرفةِ الرَّاجِحِ مِنَ الْخِلَافِ

### عَلَى مَذْهَبِ الْإِمَامِ أَحْمَدَ بْنِ حَنْبَلٍ

لِلْإِمَامِ عَلَاءِ الدِّينِ أَبِي الْحَسَنِ عَلِيِّ بْنِ سُلَيْمَانَ بْنِ أَحْمَدَ  
الْمُرْدَاوِيِّ السَّعْدِيِّ الْحَنْبَلِيِّ  
الْمُتَوَفَّى سَنَةَ ٨٨٥ هـ

تَحْقِيقُ  
أَبِي عَبْدِ اللَّهِ مُحَمَّدٍ مُحَمَّدَسَنَ مُحَمَّدَسَنَ إِبْرَاهِيمَ عَمِلَ الشَّافِعِيَّ

الجزء التاسع

منشورات  
مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي بَرْصَنَ  
دار الكتب العلمية  
بيروت - لبنان

## جميع الحقوق محفوظة

جميع حقوق الملكية الادبية والفنية محفوظة لحار الكتب العلمية بيروت - لبنان ويحظر طبع أو تصوير أو ترجمة أو إعادة تلخيص الكتاب كلياً أو جزئياً أو تسجيله على لشرطة كاسيت أو إدخاله على الكمبيوتر أو برمجته على اسطوانات ضوئية إلا بموافقة الناشر خطياً.

Copyright ©  
All rights reserved

Exclusive rights by DAR al-KOTOB al-ILMIYAH Beirut - Lebanon. No part of this publication may be translated, reproduced, distributed in any form or by any means, or stored in a data base or retrieval system, without the prior written permission of the publisher.

الطبعة الأولى

١٤١٨ هـ - ١٩٩٧ م

دار الكتب العلمية

بيروت - لبنان

العنوان : رمل الظريفه شارع البحري، بناية ملكارت  
تلفون وفاكس : ٣٦٤٣٨ - ٣٦٦١٢٥ - ٦٠٢١٣٣ (١ ٩٦١ ٠٠)  
صندوق بريد : ٩٤٢٤ - ١١ بيروت - لبنان

DAR al-KOTOB al-ILMIYAH

Beirut - Lebanon

Address : Ramel al-Zarif, Bohory st., Melkart bldg., 1st Floore.

Tel. & Fax : 00 (961 1) 60.21.33 - 36.61.35 - 36.43.98

P.O.Box : 11 - 9424 Beirut - Lebanon

# بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

## باب ما يختلف به عدد الطلاق

قوله: ﴿يَمْلِكُ الْحُرُّ ثَلَاثَ طَلَقَاتٍ، وَإِنْ كَانَ تَحْتَهُ أَمَةٌ. وَيَمْلِكُ الْعَبْدُ اثْنَتَيْنِ، وَإِنْ كَانَ تَحْتَهُ حُرَّةٌ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب نص عليه، وعليه الأصحاب.

قال الزركشي: هذا نص الروایتين، وأشهرهما عن الإمام أحمد رحمه الله، وعليه الأصحاب.

وعنه: أن الطلاق بالنساء، فيملك زوج الحرة ثلاثا، وإن كان عبداً، وزوج الأمة اثنتين، وإن كان حراً، فعليها يعتبر طريان الرق بالمرأة.<sup>(٢)</sup>

وقال الزركشي: والأحاديث في هذا الباب ضعيفة، والذي يظهر من الآية الكريمة: أن كل زوج يملك الثلاث مطلقاً. انتهى.

قلت: وهو قوى في النظر.

وعلى المذهب: لو علق العبد الثلاث بشرط، فوجد بعد عتقه طلقت ثلاثا على الصحيح من المذاهب.

وقيل: تطلق اثنتين ويملك الثالثة.

وإن علق الثلاث بعتقه لغت الثالثة، قدمه في الرعاية.

قال في الفروع: لغت في الأصح.

وقيل: بل تقع. وقيل: إن قلنا يصح تعليقه على ملكه وقع وإلا فلا. ولو علق بعد طلبة ملك تمام الثلاث.

(١) لأن الله خاطب الرجال بالطلاق فكان محله معتبراً به. ولأن الطلاق خالص حق الزوج، وهو مما يختلف بالرق والحرية فكان اختلافه به كعدد المنكوحات وقد أخرج الدارقطني في سننه عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ: طلاق العبد اثنتان فلا تحمل له حتى تنكح زوجاً غيره، وقرأ الأمة حيثتان. وتزوج الحرة على الأمة، ولا تتزوج الأمة على الحرة. وهذا نص. ولأن الحر يملك أن يتزوج أربعاً فملك طلاقات ثلاثاً كما لو كان تحت حرة. المغني (٤٤٤/٨). الشرح الكبير (٣٢٢/٨).

(٢) لما روت عائشة عن النبي ﷺ: «إطلاق الأمة يطليقتان» رواه أبو داود وابن ماجه. ولأن المرأة محل الطلاق فيعتبر بها كالعبد. المغني (٤٤٤/٨). الشرح (٣٢١/٨).

#### ٤ ..... كتاب الطلاق

ولو علق بعد طلقتين - زاد في الرعاية؛ والفروع - أو عتقا معا لم يملك ثالثة. على الصحيح من المذهب.

قال في البلغة: لو عتق بعد طلقتين لم يملك نكاحها عل الأصح.

قال في الرعاية: أظهر الرويتين المنع، وحزم به في الوجيز، وقدمه في الفروع. وعنه يملك عليها طلقة ثالثة فتحل له.

ويأتى ذلك في كلام المصنف في آخر باب الرجعة؛ والكلام عليه مستوفى إن شاء الله تعالى.

تنبيه: قد يقال: شمل كلام المصنف ما لو كان حرّاً حال الزواج، ثم صار رقيقاً بأن يلحق الذمي بدار الحرب فيسترق، وقد كان طلق اثنتين وقلنا: ينكح عبد حرة - نكحها، وبقي له طلقة. ذكره المصنف ومن تابعه. وفي الترغيب وجهان.

قلت: ويأتى عكس ذلك، بأن تلحق الذمية بدار الحرب، ثم تسترق - وكان زوجها ممن يباح له نكاح الإماء - هل يملك عليها ثلاثاً أو طلقتين؟

فائدة: المعتق بعضه كالحرة، على الصحيح من المذهب، ونص عليه، وحزم به في المغنى<sup>(١)</sup>، والبلغة، والشرح<sup>(٢)</sup>، والرعايتين، والحاوى، والوجيز، وغيرهم. وقال الكافي<sup>(٣)</sup>: هو كالقن<sup>(٤)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ الطَّلَاقُ، أَوْ الطَّلَاقُ لِي لَازِمٌ﴾<sup>(٥)</sup>.

وكذا قوله «الطلاق يلزمني» أو «يلزمني الطلاق» أو «على الطلاق» ونحوه ونوى الثلاث: طلقت ثلاثاً.

وإن لم ينو شيئاً، أو قال «أنت طالق» ونوى الثلاث فيه روايتان. اعلم أن الصحيح من المذهب أن قوله «أنت الطلاق»<sup>(٦)</sup> أو «الطلاق لى لازم» أو «يلزمني الطلاق» أو

(١) المغنى (٤٤٥/٨).

(٢) الشرح الكبير (٣٢٢/٨).

(٣) الكافي (١٠٩/٣).

(٤) لأنه لم تكمل الحرية فيه.

(٥) المغنى (٤١٠/٨)، الشرح الكبير (٣٢٣/٨)، الكافي (١٠٩/٣).

(٦) لفظ صريح فلم يقتصر إلى نية كالتصرف، وهو مستعمل في عرفهم قال الشاعر:

نوهت باسمى فى العالمين وأقنيت عمرى عما فعمما

فأنت الطلاق وأنت الطلاق وأنت الطلاق ثلاثاً تماماً

انظر المغنى (٢٦٦/٨)، الشرح الكبير (٣٢٣/٨).



## كتاب الطلاق ..... ٥

«عَلَى الطلاق»<sup>(١)</sup>، ونحوه: صريح في الطلاق، منجزاً كان أو معلقاً بشرط أو مخلوفاً به، نص عليه، وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم، لكن هل هو صريح في الثلاث، أو في واحدة؟ يأتي ذلك. وقيل: ذلك كناية<sup>(٢)</sup>.

قال في القواعد الفقهية - وتبعه في الأصولية - لو نوى به مادون الثلاث، فهل يقع به ما نواه خاصة، أو يقع به الثلاث، ويكون ذلك صريحاً في الثلاث؟ فيه طريقتان للأصحاب. انتهى.

وذكر الشيخ تقي الدين رحمه الله أن قوله «الطلاق يلزمني» ونحوه يمين باتفاق العقلاء والأمم والفقهاء. وخرجه على نصوص الإمام أحمد رحمه الله. قال في الفروع: وهو خلاف صريحها.

وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله أيضاً: إن حلف به نحو «الطلاق لي لازم» ونوى النذر كفر عند الإمام أحمد رحمه الله، ذكره عنه في كتاب الفروع في كتاب الأيمان، ونصره في أعلام الموقعين، هو والذي قبله.

وقد ذكر أن أخا الشيخ تقي الدين رحمه الله اختار عدم الكفارة فيهما، وهو مذهب ابن حزم.

فعلى المذهب: إذا لم ينو شيئاً، فأطلق المصنف هنا وقوع الثلاث أو وقوع واحدة الرويتين، وأطلقهما في القواعد الأصولية، وابن منجا في شرحه.

إحداهما: تطلق ثلاثاً<sup>(٣)</sup>. صححها في التصحيح.

قال في الروضة: وهو قول جمهور أصحابنا، ونص عليها الإمام أحمد رحمه الله في رواية مهنا، واختارها أبو بكر.

والرواية الأخرى: تطلق واحدة<sup>(٤)</sup>. وهو المذهب. اختاره المصنف<sup>(٥)</sup>. وقال: هو

(١) لأن من يلزمه شيء يضربه فهو عليه كالدين، وقد اشتهر استعمال هذا في الطلاق فهو صريح. المغني (٨/٤١٠)، الشرح الكبير (٨/٣٢٣).

(٢) لأنه مصدر، والأعيان لا توصف بالمصادر إلا مجازاً. المغني (٨/٢٦٦)، الشرح الكبير (٨/٣٢٣).

(٣) لأن الألف واللام للاستغراق فتقتضي استغراق الكل وهو ثلاث. المغني (٨/٤١٠)، الشرح الكبير (٨/٤٢٤).

(٤) لأنه يَحْتَمِلُ أن تعود الألف واللام إلى المعهود يريد الطلاق الذي أوقعته، ولأن الألف واللام في أسماء الجنس تستعمل لغير الاستغراق كثيراً كقوله: ومن أكره على الطلاق، وإذا عقل العبي الطلاق وأشبهه هذا مما يراد به الجنس ولا يفهم منه للاستغراق. فعند ذلك لا يحمل على التعميم إلا بنية صادقة. الشرح الكبير (٨/٣٢٤).

(٥) المغني (٨/٤١٠).

الأشبه. وإليه ميل الشارح<sup>(١)</sup>. وجزم به فى الوجيز، والمنور، ومنتخب الأدمى، وغيرهم. وقدمه فى المحرر<sup>(٢)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

### فوائد

إحداها: قال فى الواضح: أنت طلاق كأنت الطلاق.

وقال معناه فى الانتصار، قاله فى الفروع.

الثانية: سأل هارون الرشيد القاضى يعقوب أبأ يوسف الحنفى والكسائى عن رفع «ثلاث» ونصبه فى قوله:

فإن ترفقى يا هند، فالرفق أئمن      وإن تحرقى ياهند فالخرق أشأم  
فأنت طلاق، والطلاق عزيمة      ثلاثاً، ومن يحرق أعق وأظلم  
فبينى بها إن كنت غير رفيقة      وما لامرئ بعد الثلاثة مقدم  
فماذا يلزمه فيهما؟

فقالا: إن رفع «ثلاثاً» الأولى طلقت واحدة فقط، لأنه قال لها «أنت طلاق» وأطلق. فأقله واحدة. ثم أخير ثانياً بأن الطلاق التام العزيمة ثلاث. وإن نصبها طلقت ثلاثاً لأن معناه أنت طالق ثلاثاً. وما بينهما جملة معترضة.

وقال جمال بن هشام الأنصارى - من أئمتنا - فى مغنى اللبيب ما نصه: وأقول إن الصواب أن كلا منهما محتمل لوقوع الثلاث والواحدة. أما الرفع: فلأن «ال» فى «الطلاق» إما لجاز الجنس نحو زيد الرجل، أى هو الرجل المعتمد عليه المعتد به فى الرجال، وإما للعهد الذكرى، كمثلهما فى قوله تعالى: ﴿فَعَصَى فِرْعَوْنُ الرَّسُولَ﴾ [المزمل ١٦] أى وهذا الطلاق المذكور عزمته ثلاث، ولا تكون للجنس الحقيقى. لأنه لا يلزم منه الإخبار عن العام بالخاص، كالحيوان إنسان. فهو باطل، إذ ليس كل حيوان إنساناً، ولا كل طلاق عزيمة أو ثلاثاً. فعلى العهدية: تقع الثلاث. وعلى الجنسية: تقع الواحدة، كما قد قاله الكسائى وأبو يوسف تبعاً له.

وأما النصب: فلأنه محتمل لكونه مفعولاً به أو مفعولاً مطلقاً أو مصدرًا. وحيث أن يقتضى وقوع الثلاث. إذا المعنى: فأنت طالق ثلاثاً. ثم اعترض بينهما بقوله «والطلاق عزيمة» أو لكونه حالا من الضمير المستتر فى «عزيمة» وحيث فلا يلزم منه

(١) الشرح الكبير (٨/٣٢٤).

(٢) المحرر (٢/٥٩).

## كتاب الطلاق ..... ٧

وقوع الثلاث. لأن المعنى: والطلاق عزيمة إذا كان ثلاثاً. فإنما يقع ما نواه. وهذا ما يقتضيه معنى هذه اللفظة مع قطع النظر عن شيء آخر. فأما الذى قد نواه هذا الشاعر المعين بقوله فى شعره المذكورين فيه: فهو الثلاث.

بدليل البيت الثالث من قوله فى شعره المذكورين فيه.

فإن نوى واحدة فى محل الثلاث بلا تزويج، أو كناية ظاهرة أو عكسه، أو لم ينوى شيئاً بل أطلق: فاحتمالان أظهرهما يعمل باليقين. والورع التزام المشكوك فيه بإيقاعه يقيناً. والأصل بقاء النكاح وتمام الثلاث. فلا يزول الشك فيهما. انتهى. والله أعلم.

الثالثة: لو قال «الطلاق يلزمنى ونحوه لأفعل كذا» وفعله، وله أكثر من زوجة فإذا كان هناك نية أو سبب يقتضى التعميم أو التخصيص. عمل به<sup>(١)</sup>. ومع فقد السبب والنية خرجها بعض الأصحاب على الروایتين فى وقوع الثلاث بذلك على الزوجة الواحدة. لأن الاستغراق فى الطلاق يكون تارة فى نفسه وتارة فى محله. وفرق بعضهم بينهما بأن عموم الطلاق من باب عموم المصدر لأفراده وعموم الزوجات يشبه عموم المصدر لمفعولاته، وعمومه لأفراده أقوى من عمومه لمفعولاته. لأنه يدل على أفراده بذاته عقلاً ولفظاً، وإنما يدل على مفعولاته بواسطة، مثاله: لفظ «الأكل» و «الشرب» فإنه يعم أنواع الأكل والشرب. وهو أبلغ من عموم المأكول إذا كان عاماً. فلا يلزم من عمومه لأفراده وأنواعه عمومه لمفعولاته.

ذكر مضمون ذلك الشيخ تقي الدين رحمه الله.

وقوى فى موضوع آخر وقوع الطلاق بجميع الزوجات دون وقوع الثلاث بالزوجة الواحدة. وفرق بينهما بأن وقوع الطلاق الثلاث بالزوجة الواحدة محرم بخلاف وقوع الطلاق بالزوجات المتعددات. انتهى.

قال فى الروضة: إن قال «إن فعلت كذا فامرأتى طالق» وقع بالكل وبمن بقى. وإن قال «على الطلاق لأفعلن» ولم يذكر المرأة. فالحكم على ما تقدم. انتهى.

وأما إذا قال «أنت طالق» ونوى الثلاث، فأطلق المصنف هنا فى وقوع الثلاث الروایتين.

وأطلقهما فى الهداية، والمستوعب، والكافى<sup>(٢)</sup>، والمغنى<sup>(٣)</sup>، والقواعد الفقهية.

(١) الشرح الكبير (٣٢٤/٨).

(٢) الكافى (١٢١/٣).

(٣) المغنى (٤٠٨/٨).

إحداهما: تطلق ثلاثاً<sup>(١)</sup>. وهو المذهب على ما اصطالحناه. صححه في الشرح<sup>(٢)</sup>، والتصحيح.

قال الزركشى: ولعلها أظهر. وجزم به في المنور. وإليه ميل المصنف<sup>(٣)</sup>. وقدمه في المحرر<sup>(٤)</sup>، والنظر، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع.

والأخرى: واحدة<sup>(٥)</sup>. وهو المذهب عند أكثر المتقدمين. وهى اختيار الخرقى، والقاضى. وقال: عليها الأصحاب.

واختارها الشريف، وأبو الخطاب فى خلافيهما، وابن عقيل فى التذكرة، والشيرازى.

قال فى الرعاية الصغير، وقيل: هى أصبح. وجزم به فى الوجيز. فعلى الثانية: لو قال «أنت طالق» وصادف قوله «ثلاثاً» موتها، أو قارنه: وقع واحدة. وعلى الأولى ثلاث، لوجود المفسر فى الحياة. قاله فى الترغيب.

#### فائدتان

إحداهما: لو قال «أنت طالق طلاقاً» أو «طالق الطلاق» ونوى ثلاثاً: طلقت ثلاثاً بلا خلاف أعلمه<sup>(٦)</sup>. وإن طلق وقع فى الأولى طلقة<sup>(٧)</sup>. وكذلك فى الثانية<sup>(٨)</sup>، على الصحيح من المذهب.

وعنه: بل تطلق ثلاثاً.

الثانية: لو أوقع طلقة. ثم قال «جعلتها ثلاثاً» ولم ينوى استئناف طلاق بعدها فواحدة. ذكره فى الموجز، والتبصرة. واقتصر عليه فى الفروع.

(١) لأن لفظه لو قرن به لفظ الثلاث كان ثلاثاً فإذا نوى به الثلاث كان ثلاثاً كالكتابات. ولأنه نوى بلفظه ما يمتلئه فوقع ذلك به كالكتابة، ولأن قوله طالق اسم فاعل، واسم الفاعل يقتضى المصدر كما يقتضيه الفعل، والمصدر يقع على القليل والكثير. المغنى (٤٠٩/٨)، الشرح الكبير (٣٢٥/٨).

(٢) الشرح الكبير (٣٢٥/٨).

(٣) المغنى (٤٠٩/٨).

(٤) المحرر (٥٩/٢).

(٥) لأن هذا اللفظ لا يتضمن عدداً ولا بينونة فلم يقع به الثلاث. المغنى (٤٠٨/٨)، الشرح الكبير (٣٢٥/٨).

(٦) لأنه صريح بالمصدر، والمصدر يقع على القليل والكثير فقد نوى بلفظه ما يمتلئه. المغنى (٤٠٩/٨)، الشرح الكبير (٣٢٥/٨).

(٧) لأنه اليقين. المغنى (٤٠٩/٨)، الشرح الكبير (٣٢٦/٨).

(٨) لأن الألف واللام تعود إلى المعهود. المغنى (٤٠٩/٨)، الشرح الكبير (٣٢٦/٨).

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ وَتَوَى ثَلَاثًا، لَمْ تَطْلُقْ إِلَّا وَاحِدَةً فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ﴾<sup>(١)</sup>.

وهو المذهب. صححه في المذهب<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والتصحيح، والفروع. فقال: طلقت واحدة في الأصح.

وجزم به في المغنى<sup>(٤)</sup>، والكافي<sup>(٥)</sup>، والوجيز، والمنور، والمنتخب. وقدمه في الرعايتين، والحاوي الصغير.

والوجه الثاني: تطلق ثلاثاً<sup>(٦)</sup>. وأطلقهما في الهداية، والمحرر، والمنظم، والمستوعب. تنبيه: محل الخلاف في هذه المسألة: إذا قلنا في المسألة التي قبلها: يقع الطلاق الثلاث. فأما إن قلنا: تطلق هناك واحدة، فهنا تطلق واحدة بطريق أولى.

#### فائدتان

أحدهما: قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ هَكَذَا - وَأَشَارَ بِأَصَابِعِهِ الثَّلَاثَ - طَلَّقْتَ ثَلَاثًا﴾<sup>(٧)</sup> وَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ بِعَدَدِ الْمُقْبُوضَتَيْنِ، قَبْلَ مِنْهُ<sup>(٨)</sup>.

بلا خلاف أعلمه. لكن إذا لم يقل «هكذا» بل أشار فقط: فطلقة واحدة. قدمه في الفروع. وجزم به في الرعايتين. زاد في الكيرى: ولم يكن له نية. وتوقف الإمام أحمد رحمه الله فيه عن الجواب. واقتصر عليه في الترغيب. فقال: توقف الإمام أحمد رحمه الله فيه.

﴿الثانية قوله: وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ، بَلْ هَلِهِ ثَلَاثًا: طَلَّقْتَ الْأُولَى وَاحِدَةً وَالثَّانِيَةَ ثَلَاثًا﴾<sup>(٩)</sup>.

(١) لأن لفظه لا يحتمل أكثر منها فإذا نوى ثلاثاً فقد نوى ما لا يحتمله فلو وقع أكثر من ذلك لوقع بمجرد النية، وبمجرد النية لا يقع بها طلاق. المغنى (٤٠٨/٨)، الشرح الكبير (٣٢٦/٨).

(٢) المغنى (٤٠٨/٨).

(٣) الشرح الكبير (٣٢٦/٨).

(٤) انظر المغنى (٤٠٨/٨).

(٥) الكافي (١٢١/٣).

(٦) لأنه يحتمل واحدة معها اثنتان. المغنى (٤٠٨/٨)، الشرح الكبير (٣٢٦/٨).

(٧) لأن قوله هكذا صريح بالتشبيه بالأصابع في العدد، وذلك يصلح بياناً. كما قال النبي - ﷺ - والشهر هكذا وهكذا، وأشار بيده مرة ثلاثين ومرة تسعاً وعشرين، المغنى (٤١٢/٨)، والشرح الكبير (٣٢٦/٨).

(٨) لأنه يحتمل ما يدعيه. المغنى (٤١٢/٨)، الشرح الكبير (٣٢٦/٨).

(٩) لأنه أوقعه بهما كذلك أشبه ما لو قال: له على هذا الدرهم بل هذا فإنه يجب الدرهمان ولا يصح إضرابه عن الأول. الشرح الكبير (٣٢٧/٨).

١٠ ..... كتاب الطلاق

بلا نزاع. ولو قال «أنت طالق بل هذه» طلقنا. نص عليه. وإن قال «هذه أو هذه»  
وهذه طالق» وقع بالثالثة وإحدى الأولتين «كهذه أو هذه، بل هذه طالق».

وقيل: يقرع بين الأولى والآخرين، كـ «هذه بل هذه. أو هذه طالق». وقيل: يقرع  
بين الأولتين والثالثة.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتَ طَالِقٌ كُلَّ الطَّلَاقِ، أَوْ أَكْثَرَهُ، أَوْ جَمِيعَهُ، أَوْ مُنْتَهَاهُ، أَوْ  
طَالِقٌ كَأَلْفٍ أَوْ بَعْدَ الْحَصَا، أَوْ الْقَطْرِ، أَوْ الرِّيحِ، أَوْ الرَّمْلِ، أَوْ التُّرَابِ: طَلَّقْتَ  
ثَلَاثًا﴾<sup>(١)</sup>.

أما إذا قال ذلك في غير أكثر الطلاق: فإنها تطلق ثلاثًا. قطع به الأصحاب ونص  
عليه الإمام أحمد رحمه الله في «كألف»<sup>(٢)</sup>.

وقال في الانتصار، والمستوعب: يأنم بالزيادة.

وأما أكثره: فجزم المصنف هنا بأنها تطلق به ثلاثًا. وهو المذهب. جزم به في  
الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى في موضع<sup>(٣)</sup>، والكافي<sup>(٤)</sup>،  
والهادي، والبلغة، والرعايتين، والحاوي، والمحرم<sup>(٥)</sup>، والنظم، والمنور، والوجيز،  
وتذكرة ابن عبدوس، وإدراك الغاية، وغيرهم.

قال في تجريد العناية: هذا الأشهر.

وجزم به الشارح<sup>(٦)</sup>، في موضع تبعًا للمصنف.

وقيل: تطلق واحدة. وجزم به في المغنى في موضع آخر<sup>(٧)</sup>. فقال: تطلق واحدة  
في قياس المذهب. واقتصر عليه. وتبعه في الشرح في موضع<sup>(٨)</sup>. وجزم به ابن رزين  
في شرحه. وأطلقهما في الفروع.

---

(١) لأن هذا يقتضى عددًا، ولأن الطلاق أقل وأكثر، فأقله واحدة وأكثره ثلاثة. المغنى (٤٤٨/٨)، الشرح  
الكبير (٣٢٧/٨).

(٢) لأن قوله كألف يشبه العدد خاصة لأنه لم يذكر إلا ذلك فوق العدد كقوله: أنت طالق كعدد الألف.  
المغنى (٤٤٨/٨)، الشرح الكبير (٣٢٧/٨).

(٣) المغنى (٤٤٨/٨).

(٤) الكافي (١٢١/٣).

(٥) المحرم (٥٩/٢).

(٦) الشرح الكبير (٣٢٧/٨).

(٧) المغنى (٤٤٨/٨).

(٨) الشرح الكبير (٣٢٧/٨).

### فوائد

إحداها: لو قال «أنت طالق أقصى الطلاق» طلقت ثلاثاً، ك«متهناه وغايته». وقال في الرعاية الكبرى، أظهر الوجهين: أنها تطلق ثلاثاً. واختاره في المستوعب. وقيل: تطلق واحدة<sup>(١)</sup>. وهو الصحيح في المذهب ك«أشده وأطول وأعرضه» اختاره القاضي. ذكره عنه في المستوعب. وقدمه في المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، وشرح ابن رزين. وأطلقهما في البلغة، والرعاية الصغرى، والحاوى، والفروع. الثانية: لو نوى كآلف في صعوبتها<sup>(٤)</sup>. فهل يقبل في الحكم؟ فيه الخلاف في المتقدم. وقدم في الرايتين أنه لا يقبل. الثالثة: لو قال «أنت طالق إلى مكة» ولم ينو بلوغها: طلقت في الحال. جزم به بعض المتأخرين.

قال في القواعد الأصولية: ولكن ينبغي أن يحمل الكلام على جهة صحيحة. وهو إما أنه يحمل على معنى: أنت طالق إن دخلت إلى مكة، أو إذا خرجت إلى مكة. فإن حمل الأول: لم تطلق إلا بالدخول إليها. وهذا أولى لبقاء نفى النكاح. وإن حمل على الثاني: كان حكمها حكم ما لو قال «إن خرجت إلى العرس أو إلى الحمام بغير إذنى فأنت طالق» فخرجت إلى ذلك تقصده ولم تصل إليه. ولو قال «أنت طالق بعد مكة» طلقت في الحال.

ويأتى التنبيه على ذلك في باب الطلاق في الماضي والمستقبل عند قوله «وإن قال: أنت طالق إلى شهره».

قوله: «وإن قال: أنت طالق أشد الطلاق، طلقت واحدة»<sup>(٥)</sup>.

هذا المذهب بلا ريب. وعليه جماهير الأصحاب. وجزم به في الوجيز. وغيره. وقدمه في الفروع، وغيره.

(١) لأن الوصف لا يقتضى عدداً. المغنى (٤٤٧/٨)، الشرح الكبير (٣٢٨/٨).

(٢) المغنى (٤٤٧/٨).

(٣) الشرح الكبير (٣٢٨/٨).

(٤) المغنى (٤٤٨/٨)، الشرح الكبير (٣٢٨/٨).

(٥) لقول الإمام أحمد فيمن قال لامرأته «أنت طالق ملء البيت» فإن أراد الغلظة عليها يريد أن تبين منه فهي ثلاثاً فاعتبر نيته تدل على أنه إذ لم ينو فواحدة، وذلك لأن هذا الوصف لا يقتضى عدداً. المغنى (٤٤٨/٨)، الشرح الكبير (٣٢٨/٨).

وذكر ابن عقيل في الفنون - في آخر المجلد التاسع عشر -: أن بعض أصحابنا قال في «أشد الطلاق» كـ «أقبح الطلاق» يقع طلاقه في الحيض، أو ثلاثاً على احتمال وجهين، وقال: كيف يسوى بين أشد الطلاق وأهون الطلاق؟

قوله: ﴿أَوْ أَغْلَظَهُ أَوْ أَطْوَلَهُ أَوْ أَعْرَضَهُ، أَوْ مِلَّةَ الدُّنْيَا: طَلَّقْتَ وَاحِدَةً إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ ثَلَاثًا﴾<sup>(١)</sup>.

بلا نزاع. ونقله ابن منصور.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ مِنْ وَاحِدَةٍ إِلَى ثَلَاثٍ: طَلَّقْتَ اثْنَتَيْنِ﴾<sup>(٢)</sup>.

هذا المذهب، وعليه جماهير الأصحاب، وجزم به في الوجيز، وغيره. وقدمه في المغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والفروع، وغيرهم.

﴿وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَطْلُقَ ثَلَاثًا﴾<sup>(٥)</sup>.

وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله.

وخرج وجه بأنها تطلق واحدة، ولو لم يقل نويتها، من مسألة الإقرار الآتية في آخر الكتاب، إلغاء للطرفين.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ طَلَقَةً فِي طَلَقَتَيْنِ، وَنَوَى طَلَقَةً مَعَ طَلَقَتَيْنِ: طَلَّقْتَ ثَلَاثًا﴾. بلا نزاع<sup>(٦)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ نَوَى مُوجِبَهُ عِنْدَ الْحِسَابِ - وَهُوَ يَعْرِفُهُ - طَلَّقْتَ طَلَقَتَيْنِ﴾. بلا نزاع<sup>(٧)</sup>.

وإن لم يعرفه فكذلك عند ابن حامد.

(١) المغنى (٤٤٨/٨)، الشرح الكبير (٣٢٨/٨)

(٢) لأن ما بعد الغاية لا يدخل فيها كقوله تعالى (ثم أموا الصيام إلى الليل) وإنما كانت بمعنى مع وذلك خلاف موصفها. المغنى (٤٤٩/٨)، الشرح الكبير (٣٢٩/٨)

(٣) المغنى (٤٤٩/٨).

(٤) الشرح الكبير (٣٢٩/٨)

(٥) لأنه نطق بها فلم يجر إلغاؤها، وكقوله: بعتك هذا الفرس من أوله إلى آخره. المغنى (٤٤٩/٨)، الشرح الكبير (٣٢٩/٨).

(٦) لأنه يعبر بـ (نوى) عن (مع) كقوله (وادخلني في عبادي وادخلني جنتي) فتقدير الكلام أنت طالق طلاقاً مع طلقتين. المغنى (٤٥٠/٨)، الشرح الكبير (٣٣٠/٨)

(٧) لأنه خلاف ما اقتضاه اللفظ. المغنى (٤٥٠/٨)، الشرح الكبير (٣٣٠/٨).



يعنى: وإن لم يعرف موجهه عن الحساب ونواه. وهذا المذهب.

قال الناظم: هذا أصلح. واختاره ابن عبدوس فى تذكرته.

وقدمه فى الخلاصة، والمحرر، والرعايتين، والحاوى الصغير.

﴿وَعِنْدَ الْقَاضِي تَطْلُقُ وَاحِدَةً﴾<sup>(١)</sup>.

واقصر عليه فى المغنى<sup>(٢)</sup>. وجزم به فى الوجيز. وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والبلغة، والشرح<sup>(٣)</sup>، والفروع.

وقال فى المنور، ومتنخب الأدمى: وإن قال «واحدة فى اثنتين» لزم الحاسب اثنتان، وغيره ثلاثا ولم يفصل.

فائدة: لو قال الحاسب أو غيره: أردت واحدة، قبل قوله، على الصحيح من المذهب، وقدمه فى المغنى<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، وشرح ابن رزين، ونصروه. وهو ظاهر ما جزم به فى الفروع.

وقال القاضى: تطلق امرأة الحاسب اثنتان<sup>(٦)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ لَمْ يَنْوَ وَقَعَ بِامْرَأَةِ الْحَاسِبِ طَلْقَتَانِ﴾<sup>(٧)</sup>.

هذا المذهب، اختاره أبو بكر، وابن عبدوس فى تذكرته، وجزم به فى المذهب، والمغنى<sup>(٨)</sup>، والشرح<sup>(٩)</sup>، والوجيز، وغيرهم. وقدمه فى الخلاصة، والمحرر<sup>(١٠)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم. وقيل: تطلق واحدة. وهو احتمال فى الهداية.

(١) لأن لفظ الإيقاع إنما هو بلفظ الواحدة، وما زاد عليها لم يحصل فيه لفظ الإيقاع، وإنما يقع الزائد بالقصد فإذا خلا عن القصد لم يقع إلا ما أوقعه. المغنى (٤٥٠/٨)، الشرح الكبير (٣٣٠/٨).

(٢) المغنى (٤٥٠/٨).

(٣) الشرح (٣٣٠/٨).

(٤) المغنى (٤٥٠/٨).

(٥) الشرح الكبير (٣٣٠/٨).

(٦) لأنه خلاف ما اقتضاه اللفظ. المغنى (٤٥٠/٨)، الشرح الكبير (٣٣٠/٨).

(٧) لأن هذا اللفظ موضوع فى اصطلاحهم لاثنتين فإذا لفظ به وأطلق وقع كما لو قال: أنت طالق اثنتين. المغنى (٤٥١/٨)، الشرح الكبير (٣٣١/٨).

(٨) المغنى (٤٥١/٨).

(٩) الشرح الكبير (٣٣١/٨).

(١٠) المحرر (٥٧/٢).

وقيل: تطلق ثلاثاً وتقدم كلامه فى المنور، والمتنخب.

قوله: ﴿وَبَغَيْرِهَا طَلْقَةٌ﴾<sup>(١)</sup>.

يعني بغير امرأة الحاسب إذا لم ينو شيئاً. وهو الصحيح.

جزم به فى الكافى<sup>(٢)</sup>، والوجيز، وابن رزین فى شرحه، وقدمه فى المغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، وظاهر كلامه فى المغنى<sup>(٥)</sup>: أن عليه الأصحاب.

﴿وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَطْلُقَ ثَلَاثًا﴾.

وتقدم كلامه فى المنور، والمتنخب<sup>(٦)</sup>.

وقيل: تطلق امرأة العامى ثلاثاً دون غيره.

وقيل: تطلق اثنتين. اختاره ابن عبدوس فى تذكرته.

وقدمه فى المحرر<sup>(٧)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير. وأطلقهن فى الفروع.

فائدة: قال المصنف<sup>(٨)</sup>: ولم يفرق أصحابنا فى ذلك بين أن يكون المتكلم بذلك ممن له عرف بهذا اللفظ أم لا.

والظاهر: إن كان المتكلم بذلك ممن عرفهم أن «فى» هاهنا بمعنى «مع» وقعت الثلاث. لأن كلامهم يحمل على عرفهم، والظاهر: إرادته، وهو المتبادر إلى الفهم من كلامه. انتهى.

وجزم بهذا فى الرعايتين.

فائدة: لو قال «أنت طالق نصف طلاقة فى نصف طلاقة» طلقت طلاقة بكل حال. قاله الرعاية الكبرى.

(١) لأن لفظ الإيقاع إنما هو لفظة واحدة، وإنما صار مصروفاً إلى الاثنتين بوضع أهل الحساب واصطلاحهم فمن لا يعرف اصطلاحهم لا يلزمه مقتضاه كالعربى ينطق الطلاق بالعجمية وهو لا يعرف معناها. المغنى (٤٥١/٨)، الشرح الكبير (٣٣١/٨).

(٢) الكافى (١٢٢/٣).

(٣) المغنى (٤٥١/٨).

(٤) الشرح الكبير (٣٣١/٨).

(٥) المغنى (٤٥١/٨).

(٦) إن كان فى عرفهم استعمال ذلك للثلاث طلقت ثلاثاً لأن الظاهر إرادة ما تعارفوه.

الكافى (١٢٢/٣).

(٧) المحرر (٥٧/٢).

(٨) المغنى (٤٥١/٨، ٤٥٢).

فائدة أخرى: لو قال «أنت طالق مثل ما طلق زيد زوجته» وجهل عدده. طلقت واحدة. على الصحيح من المذهب. قدمه في الرعايتين، والحاوي الصغير. وجزم به ابن عبدوس في تذكرته.

وقيل: بل تطلق بعدد ما طلق زيد.

وأطلقهما في المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم، وشرح المحرر.

قوله: ﴿إِذَا قَالَ: أَنْتَ طَالِقٌ نِصْفَ طَلْقَةٍ<sup>(٢)</sup>، أَوْ نِصْفِي طَلْقَةٍ<sup>(٣)</sup>، أَوْ نِصْفَ طَلْقَتَيْنِ<sup>(٤)</sup>، طَلَّقْتَ طَلْقَةً﴾.

بلا نزاع أعلمه.

قلت: ويحتمل أن تطلق طلقتين في الأخيرة. وهو قوله «أنت طالق نصف طلقتين» لأن اللفظ يحتمل إرادة النصف من كل طلقة منهما.

وقال في القواعد الأصولية: إذا قال «أنت طالق نصف طلقة» جزم به الأصحاب. ونص عليه في رواية صالح، والأثرم، وأبي الحارث، وأبي داود. قال: ولم أجد أحداً من الأصحاب أشترط في وقوع الطلاق بذلك النية. وفيه نظر. لأن التعبير ببعض عن الكل من صفات التكلم. ويستدعي قصده لذلك المعنى بالضرورة، وإلا لم يصح أن يعبر به عنه. انتهى. ويأتي في الباب الذي يليه «إذا قال: أنت طالق ثلاثاً إلا ربع طلق طلقة».

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: نِصْفِي طَلْقَتَيْنِ<sup>(٥)</sup>، أَوْ ثَلَاثَةَ أَنْصَافٍ طَلْقَةٍ طَلَّقْتَ طَلْقَتَيْنِ<sup>(٦)</sup>﴾.

وإذا قال لها «أنت طالق نصفى طلقتين» طلقت طلقتين.

هذا المذهب، وقطع به الأصحاب.

وقال في الفروع: ولو قال «ثلاث أنصاف طلق» فثنتان.

(١) المحرر (٥٨/٢).

(٢) لأن ذكر ما لا يتبعض في الطلاق ذكر لجميعة. المغنى (٤١٧/٨) الشرح الكبير (٣٣٢/٨).

(٣) لأن نصفى الشيء كله. المغنى (٤١٧/٨) الشرح الكبير (٣٣٢/٨).

(٤) لأن نصف الطلقتين طلقة. المغنى (٤١٧/٨)، الشرح الكبير (٣٣٢/٨).

(٥) لأن نصفى الشيء جميعه فهو كما قال: أنت طالق طلقتين. المغنى (٤١٨/٨)، الشرح الكبير (٣٣٣/٨).

(٦) لأن ثلاثة الأنصاف طلقة ونصف، فأكمل النصف قصار طلقتين. المغنى (٤١٧/٨) الشرح

الكبير (٣٣٣/٨).

وقيل: واحدة كنصفى ثنتين، أو نصف ثنتين.

فظاهره: أنه جزم بوقوع واحدة في قوله «أنت طالق نصفى طلقتين» ولم أره لغيره، لأن الصحيح من المذهب فيها أنها تطلق ثنتين.

ثم ظهر لي أن في الكلام تقديمًا وتأخيرًا حصل ذلك من الناسخ. أو من تخريج غلط. أو يكون هذا تقدير الكلام: لو قال «أنت طالق ثلاثة أنصاف طلقة» فالصحيح من المذهب: أنها تطلق طلقتين كما قطع به المصنف هنا. وعليه جماهير الأصحاب. وقيل: تطلق واحدة.

فائدة: خمسة أرباع طلقة، أو أربعة أثلاث طلقة ونحوه: كثلاثة أنصاف طلقة، على ما تقدم خلافًا ومذهبًا.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: ثَلَاثَةَ أَنْصَافٍ طَلَّقْتَيْنِ: طَلَّقَتْ ثَلَاثًا﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. نص عليه في رواية مهنا. وصححه الناظم. وجزم به في الوجيز، والمنور، وقدمه في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٢)</sup>، والمحزر<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والرعائيتين، والحاوي الصغير، والفروع، وتجريد العناية. قال الزركشي: هذا منصوص الإمام أحمد رحمه الله، وعليه الجمهور. ويحتمل أن تطلق طلقتين<sup>(٥)</sup>، اختاره ابن حامد. قال الناظر: وليس بمبعد.

وقال في الفروع: ويتوجه مثلها «ثلاثة أرباع ثنتين» وقال في الروضة: يقع ثنتان. قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: نِصْفَ طَلْقَةٍ، ثُلْثَ طَلْقَةٍ، سُدُسَ طَلْقَةٍ، أَوْ نِصْفَ وَثُلْثَ وَسُدُسَ طَلْقَةٍ: طَلَّقَتْ طَلْقَةً﴾<sup>(٦)</sup>.

هذا المذهب، جزم به الأصحاب في الأولى، وقطع به أكثرهم في الثالثة.

(١) لأن نصف الطلقتين طلقة وقد أوقعت ثلاثًا فيقع ثلاثًا. المغنى (٤٤٦/٨)، الشرح الكبير (٣٣٣/٨).

(٢) المغنى (٤٤٦/٨).

(٣) المحزر (٥٨/٢).

(٤) الشرح الكبير (٣٣٣/٨).

(٥) لأن معناه ثلاثة أنصاف من طلقتين، وذلك طلقة ونصف ثم تكمل فتصير طلقتين. المغنى (٤٤٦/٨)، الشرح الكبير (٣٣/٨).

(٦) لأنه لم يعطف بوار العطف فيدل على أن هذه الأجزاء من طلقة غير متغايرة، وأن الثاني ههنا يكون بدلًا من الأول، والثالث من الثاني والبدل هو المبدل منه أو بعضه فلم تتبعض المتغايرة. المغنى (٤١٨/٨)، الشرح الكبير (٣٣٤/٨).

وفى الترغيب وجه: تقع ثلاثاً فى الثانية، وفى كل ما لا يزيد على واحدة إذا جمع.

قوله: ﴿وَإِذَا قَالَ لِأَرْبَعٍ أَوْقَعْتُ بَيْنَكُنَّ﴾.

وكذا قوله: ﴿عَلَيْكَ طَلَقَةٌ. أَوْ اثْنَتَيْنِ. أَوْ ثَلَاثًا. أَوْ أَرْبَعًا﴾ وقع بكل واحدة طلاقاً<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب. منهم: المصنف<sup>(٢)</sup>، والشارح<sup>(٣)</sup>.

وجزم به فى الوجيز، والمنور، والمنتخب الأدمى.

وقدمه فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والرعايتين، والنظم، والفروع، والحاوى الصغير.

وعنه: إذا قال «أوقعت بينك ثلاثاً» ما أرى إلا قديماً منه<sup>(٤)</sup>، واختاره أبو بكر، والقاضى.

قال فى الرعاية الصغرى: عنه: إذا أوقع ثنتين وقع ثتان، وإن أوقع ثلاثاً أو أربعاً فثلاث.

قال ابن عبدوس فى تذكرته: والأقوى يقع ثلاثة فى غير الأولى.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَوْقَعْتُ بَيْنَكُنَّ خَمْسًا، فَعَلَى الْأَوَّلِ يَقَعُ بِكُلِّ وَاحِدَةٍ طَلَقَتَانِ﴾<sup>(٥)</sup>.

وكذا لو أوقع ستاً أو سبعاً، أو ثمانياً<sup>(٦)</sup>.

وعلى الثانية: يقع ثلاث.

وإن أوقع تسعاً فأزيد فثلاث على كلا الروايتين.

فائدة: لو قال «أوقعت بينك طلاقاً وطلاقاً وطلاقاً» فثلاث<sup>(٧)</sup>. على كلا الروايتين. على صحيح من المذهب.

(١) لأن اللفظ اقتضى قسمها بينهما لكل واحدة ربعاً ثم تكمل. المغنى (٤١٩/٨)، الشرح الكبير (٣٣٥/٨).

(٢) المغنى (٤١٩/٨).

(٣) الشرح الكبير (٣٣٥/٨).

(٤) انظر المغنى (٤١٩/٨، ٤٢٠)، الشرح الكبير (٣٣٥/٨).

(٥) لأن نصيب كل واحدة تطليقة وربع ثم يكمل. المغنى (٤٢٠/٨)، الشرح الكبير (٣٣٦/٨).

(٦) انظر المغنى (٤٢٠/٨)، الشرح الكبير (٣٣٦/٨).

(٧) لأنه لما عطف وجب قسم كل طلاق على حديثها، ويستوى فى ذلك المدخول بها وغيره، لأن الواو لا تقتضى ترتيباً. المغنى (٤٢٠/٨)، الشرح الكبير (٣٣٦/٨).

قلت: فيعائى بها.

وقيل: واحدة. على الرواية الأولى.

قال فى القواعد الأصولية: فى هذه المسألة طريقان.

أحدهما: يقع بكل واحدة ثلاث، على الروايتين. وهو طريق صاحب التزغيب. وقدمه صاحب المحرر<sup>(١)</sup>. وقاله فى المغنى<sup>(٢)</sup>، وغيره.

والطريق الثانى: حكمها حكم ما لو قال «بينكن، أو عليكن ثلاثاً» قال: وهذا الطريق أقرب إلى قاعدة المذهب. انتهى.

فائدة: قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: نِصْفُكَ، أَوْ جُزْءُ مِنْكَ أَوْ إصْبَعُكَ أَوْ أَذُنُكَ طَالِقٌ: طُلِّقَتْ﴾. بلا نزاع<sup>(٣)</sup>.

لكن لو قال «إصبعك أو يدك طالق» ولا يد لها ولا إصبع. أو قال «إن قمت فيمينك طالق» فقامت بعد قطعها. فى وقوع الطلاق وجهان.

وأطلقهما فى المحرر<sup>(٤)</sup>، وشرحه، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع. قال: بناء على أنه هل هو بطريق السراية، أو بطريق التعبير بالبعض عن الكل؟ كذا قال شارح المحرر.

قال الزركشى: إذا أضاف الطلاق إلى عضو، فهل يقع عليها جملة، تسمية للكل باسم البعض - وهو ظاهر كلام الإمام أحمد. قاله القاضى - أو على العضو [أو البعض] نظراً لحقيقة اللفظ، ثم يسرى تغليبا للتحريم؟ فيه وجهان. وبني عليهما المسألة. أحدهما: تطلق [فيهما] جزم به فى المنور.

والثانى: لا تطلق بهما.

واختار ابن عبدوس فى تذكرته: أنها تطلق فى الثانية ولا تطلق فى الأولى.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: دَمُكَ طَالِقٌ، طُلِّقَتْ﴾<sup>(٥)</sup>.

هذا الصحيح من المذهب، وعليه جماهير الأصحاب، وجزم به فى الهداية،

(١) المحرر (٥٨/٢)، (٥٩).

(٢) المغنى (٤٢٠/٨).

(٣) لأنه أضاف الطلاق إلى جزء ثابت استباحه بعقد النكاح فأشبهه الجزء الشائع والأعضاء الخمسة، ولأنها جملة لا تتبع فى الحل والحرمة وجد فيها ما يقتضى التحريم والإباحة فغلب فيها جانب التحريم.

(٤) المحرر (٥٩/٢)، الشرح الكبير (٣٣٧/٨).

(٥) للعلة السابقة. انظر الشرح الكبير (٣٣٧/٨).

والخلاصة، وشرح ابن منجا، وشرح المحرر، والشارح<sup>(١)</sup>، وهو ظاهر ما جزم به فى الوجيز، واختاره ابن عبدوس فى تذكرته.

قال الناظم هذا أولى، وقد مكته فى المحرر<sup>(٢)</sup>، والفروع.

وقيل: لا تطلق، وجزم به فى الترغيب.

قال فى المستوعب: قال ابن البناء لا يطلق. واقتصر عليه. وأطلقها فى الرعايتين، والحاوى الصغير.

فائدة: لو قال «لبنك أو منيك طالق» فقيل: هما كالدم، اختاره فى الرعاية قال فى الفروع: ومنى كدم.

وقيل: بعدم الوقوع. قدمه فى الرعاية. وجزم به فى المستوعب فى اللبن.

نسب تقديمه إلى صاحب الفروع فيه.

واختاره فى الرعاية وغيرها.

وقيل: بعدم الوقوع فيهما، وقدمه فى الرعاية، والفروع، وغيرها.

وجزم به فى المستوعب، والمغنى<sup>(٣)</sup>، فى موضعين فى اللبن.

وينبغى أن يقال عن هذا القول: إنه قدمه فى الفروع أيضاً. فإنه مدلوله، كما لا يخفى على من تأمله. فإنه قال فيه، وقيل: تطلق بسن وظفر وشعر. وقيل: وسواد، وبياض، ولبن، ومنى. كدم. وفيه وجه وجزم به فى الترغيب. انتهى.

فهم بعضهم منه أن قوله «ولبن ومنى» مرفوعان استثناء، وليس كذلك فإنه لم يسبق له فى الفروع ذكر حكم الدم، بل الظاهر جرهما عطفاً على ما قبلهما. وحيث يستقيم الكلام،

ويؤيده الجزم فى المغنى<sup>(٤)</sup> فيها بعدم الوقوع فى اللبن فى موضعين منه. كما نقلته عنه هنا. وعنه جزم المستوعب. حيث قاس الشعر والظفر والسن والدمع والعرق فى عدم الوقوع بها عليها.

وإذا كان كذلك فى اللبن فى المنى كذلك أيضاً. لاشتراكهما عند صاحب الفروع

(١) الشرح الكبير (٣٣٧/٨).

(٢) المحرر (٥٩/٢).

(٣) للموضع الأول المغنى (٤١١/٨)، للموضع الثانى المغنى (٤١٢/٨).

(٤) المغنى (٤١١/٨).

فى الحكم والمعنى أيضاً، وإن اختلف الحكم. نظراً للتقديرين السابقين فى حل قول الفروع، فليتأمل<sup>(\*)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: شَعْرُكَ أَوْ ظَفْرُكَ أَوْ سِنَّكَ طَالِقٌ، لَمْ تَطْلُقْ﴾<sup>(١)</sup>.

وهذا المذهب، وعليه جماهير الأصحاب.

وقيل: تطلق وهو احتمال فى المحرر<sup>(٢)</sup>. ووجه فى المذهب. وأطلقهما فيه.

فائدة: لو قال «سوادك أو يياضك طالق» لم تطلق، على الصحيح من المذهب. جزم به فى الكافى<sup>(٣)</sup>، والرعاية الكبرى. وقدمه فى الفروع [ وغيره ]<sup>(\*)</sup>، وقيل: تطلق.

قوله: ﴿وَإِنْ أَضَافَهُ إِلَى الرِّيقِ وَالدَّمَعِ وَالْعِرْقِ وَالْحَمَلِ: لَمْ تَطْلُقْ﴾<sup>(٤)</sup>.

هذا المذهب، وعليه الأصحاب، ونص عليه الإمام أحمد رحمه الله.

وقال فى الانتصار: هل يقع ويسقط القول بإضافته إلى صفة كسمع وبصر؟ [ ونحوهما ]<sup>(\*)</sup> إن قلنا تسمية [ الكل ]<sup>(\*)</sup> الجزء عبارة عن الجميع [ كناية أو مجازاً ]<sup>(\*)</sup> وهو ظاهر كلامه [ يعنى الإمام أحمد ]<sup>(\*)</sup> صح، وإن قلنا بالسراية فلا.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: رُوحُكَ طَالِقٌ طَلَّقْتَ﴾<sup>(٥)</sup>.

وهو المذهب. قال فى المذهب، ومسبوك الذهب: وإن قال «روحك طالق» وقع الطلاق فى أصح الوجهين.

اختاره ابن عبدوس فى تذكرته، وقدمه فى الهداية، والخلاصة، والمحرر<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، والنظم، وتجريد العناية.

(\*) سقط من «ب».

(١) لأن الشعر والظفر يزولان ويخرج غيرهما فليس هما كالأعضاء الثابتة. المغنى (٤٢١/٨)، الشرح الكبير (٣٣٨/٨).

(٢) المحرر (٥٩/٢).

(٣) الكافى (١١٣/٣).

(٤) لأن هذه ليست من جسمها. المغنى (٤١٢/٨)، الشرح الكبير (٣٣٨/٨).

(٥) لأن الحياة لا تبقى بدونها. المغنى (٤١٢/٨)، والشرح الكبير (٣٣٨/٨).

(٦) المحرر (٥٩/٢).

(٧) الشرح الكبير (٣٣٨/٨).



وقال أبو بكر: لا تطلق<sup>(١)</sup>.

فقال: لا يختلف قول الإمام أحمد رحمه الله: أنه لا يقع طلاق و [لا] ظهار و [لا] عتق و [لا] حرام بذكر الشعر والظفر والسن والروح. وبذلك أقول. انتهى.  
وجزم به في الوجيز. وهذا ظاهر في الفروع. فإنه قال: وإن طلق جزءاً منهما أو مشاعاً أو عضواً، طلقت. نص عليه.

وعنه: وكذا الروح، اختاره أبو بكر، وابن الخوزي. وجزم به في التبصر. انتهى.  
وما ذكره عن أبي بكر فيه نظر، ويرده ما نقله [أنفاً وما نقله] هو عنه [في محل آخر أيضاً].

ثم وجدت ابن نصر الله - في حواشي الفروع - نقل عن القاضي علاء الدين بن مغلي: أنه جزم بأن هذا يغلب على صاحب الفروع [في الكلام] يعني قوله: «وكذا الروح» وأنه معطوف على قوله «جزءاً معيًّا» وأن مراده: أنها تطلق بالروح على هذه الرواية، لكنه وهم في عزوها إلى أبي بكر. انتهى، وهو كما قال.

قال شيخنا في حواشي الفروع: الظاهر أن ذكر أبي بكر سهو.

وقال في الرعاية الكبرى: والنص عدم الوقوع.

قال في المستوعب: توقف الإمام أحمد رحمه الله فيها.

وأطلقهما في المستوعب: والكافي<sup>(٢)</sup>، والبلغة، والرعايتين، والحاوي الصغير. وهذا بناء على أن الإشارة في قوله في الفروع «وكذا الروح إلى آخره» إلى الوقوع في المسألة التي قبلها، وهو الظاهر من العبارة، وقد أوله به ابن نصر الله في حاشيته عليه، فجعل مرجع الإشارة فيه هو قوله «بخلاف زوجتك بعض وليتي، أي فلا تطلق في هذه المسألة الأخرى: المشبهة بها فيه لها.

فالتشبيه في أصل انتفاء الحكم، وإن اختلف منطق الانتفاعين حيثئذ. فيكون المقدم في الفروع هو الوقوع في الروح. وكذا مسألة الحياة الآتية بعدها إن قيل: إن قوله فيه «وكذا الحياة» عطف على قوله «وكذا الروح»، وقيل: إنه عطف على جملة قوله «وكذا الروح» فيكون قد حكى فيه الخلاف فيها. والراجع فيه عدم الوقوع عنده،

(١) انظر المغني (٨/٣٩٩، ٤٠٠)، والشرح الكبير (٨/٣٣٩).

(٢) الكافي (٣/١١٣).

كما جعله ابن نصر الله في حواشيه عليه مقتضى كلامه فيها، خلافاً لما سيأتى قريباً من الجزم بالوقوع<sup>(\*)</sup>.

### فوائد

إحداها: لو قال «حياتك طالق» طلقت [كبقائك أو نفسك - بسكون الفاء لا بفتحها - فإنه كريحك وهواؤك ورائحتك. وظاهر الفروع: أنها لا تطلق. وجعله ابن نصر الله في حاشيته عليه مقتضى كلامه فيه، وكمسألة الروح والدم. وإن كان المذهب فيهما الوقوع كما ذكر.

والذى ينبغي أن يقال: إن فيها الخلاف كالروح والدم ونحوهما. فينبغى أن يكون المذهب فيها كلها عدم الوقوع كإضافة الطلاق إلى السواد والبياض ونحوهما كالرائحة والريح والهواء، بخلاف الروح.

وهذا ما ظهر لى من تحرير هذا المحل، وكما هو فى كتب غيرنا، كالشافعية وغيرهم، لكن الحياة عرض الهواء لا يستغنى الحيوان عنها الروح والدم. والبقاء والنفس - بالسكون لا بالفتح - بخلاف السواد والبياض ونحوهما، فإن الحيوان يعيش بدونها لا بدون جميع الأعراض كلها، وليس الكلام فيها جميعاً<sup>(\*)</sup>.

الثانية: قال فى الفروع: هنا لو قال «أنت طالق شهراً، أو بهذا البلد» صح، ويكمل بخلاف بقية العقود. انتهى.

فالظاهر أنه وضع هذه المسألة هنا لكونها شبيهة بتطليق عضو منها. فكما أنها تطلق كلها بتطليق عضو منها [أو ببعضها] فكذلك تطلق أيضاً فى هذه المسألة فى جميع الشهور والبلدان. فى قوله «بخلاف بقية العقود» نظر ظاهر كالفسوخ.

الثالثة: حكم العتق فى ذلك كله حكم الطلاق.

قوله: ﴿وَإِذَا قَالَ لِمَنْخُولٍ بِهَا: أَنْتِ طَالِقٌ، أَنْتِ طَالِقٌ، طَلَّقْتَ طَلَّقَتَيْنِ إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ بِالثَّانِيَةِ التَّكْيِيدَ أَوْ إِفْهَامَهَا﴾<sup>(١)</sup>.

ويشترط فى التأكد أن يكون متصلاً. وهذا المذهب، وعليه الأصحاب. وقال فى الفروع: ويتوجه مع الإطلاق وجه كالإقرار. ونقل أبو داود فى قوله «اعتدى اعتدى» مرتين، فأراد الطلاق: هى طلقة.

(١) انظر المغنى (٨/٣٩٩، ٤٠٠)، الشرح الكبير (٨/٣٣٩).

(\*) سقط من (ب).

قال في القواعد الأصولية: وظاهر هذا النص: أنه لا يتكرر الطلاق إذا لم ينو التكرار.  
وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله - فيمن قال: الطلاق يلزمه لا فعل كذا، وكرره:  
لم يقع أكثر من طلاق إذا لم ينو.

قال في الفروع: فيتوجه مثله «إن قمت فأنت طالق» وكرره ثلاثاً.  
وحكى الشيخ - يعنى به المصنف - وقوع الثلاث بذلك إجماعاً وكان الفرق  
بينهما أنه يلزمه من الشرط الجزاء، فيقع الثلاث معاً للتلازم، ولا ربط لليمين. ذكره  
في آخر كتاب الإيمان.

### فوائد

الأولى: لو قال «أنت طالق أنت طالق أنت طالق» ونوى بالثالثة تأكيد الأولى لم  
يقبل. ووقع ثلاثاً، لعدم اتصال التأكيد، إن أكد الثانية بالثالثة صح. وإن أطلق فطلقة  
واحدة. جزم به المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، وقدمه في الرعاية.  
وقيل: ثلاث. ذكره في الرعاية.

الثانية: لو قال «أنت طالق طالق طالق» طلقت واحدة ما لم ينو أكثر<sup>(٣)</sup>. جزم به  
في المغنى<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>. وقدمه في الفروع. وقال: وظاهر ما جزم به في  
الترغيب: أنه إن أطلق تكرر. فإنه قال «أنت طالق طالق طالق» قبل أيضاً قصد  
التأكيد. قوله في القواعد الأصولية.

وقال في الرعاية - عبد أن ذكر أحكام أنت طالق أنت طالق - وكذا التفصيل إن  
قال: أنت طالق طالق طالق، أو أنت طالق طالق أنت طالق، وقصد التأكيد.

الثالثة: لو قال «أنت طالق وطالق وطالق»، وقال «أردت تأكيد الأولى بالثانية» لم  
يقبل قوله، وإن قال «أردت تأكيد الثانية بالثالثة» دين.

وهل يقبل في الحكم؟ على روايتين. وأطلقهما في المغنى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>،

(١) المغنى (٣٣٩/٨).

(٢) الشرح الكبير (٣٣٩/٨).

(٣) لأن الكلام تكرر للتوكيد كقوله عليه السلام «فكأحبا باطل باطل باطل». المغنى (٤٠٣/٨)، الشرح

الكبير (٣٤٤/٨).

(٤) المغنى (٤٠٣/٨).

(٥) الشرح الكبير (٣٤٤/٨).

(٦) المغنى (٤٠٣/٨).

(٧) الشرح الكبير (٣٤٤/٨).

والفروع. قال في القواعد الأصولية: قبل منه لمطابقتها لها في لفظها ومعناها. وجزم به. وقدمه ابن رزين في شرحه. وكذا الحكم في الفاء وثم. فإن غيار بين الأحرف، مثل إن قال «أنت طالق طالق» أو «ثم طالق» أو «فطالق» لم يقبل قوله في إرادة التأكيد قولاً واحداً.

الرابعة: لو قال «أنت مطلقة، أنت مسرحة، أنت مفارقة» وقال: أردت تأكيد الأولى بالثانية، والثالثة. قبل قوله. جزم به في المغنى<sup>(١)</sup>، والكافي<sup>(٢)</sup>، والفروع، والقواعد الأصولية، وغيرهم.

وإن أتى بالواو فقال «أنت مطلقة، مسرحة، ومفارقة» فهل يقبل منه إرادة التأكيد؟ فيه احتمالان.

وأطلقهما في المغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والفروع، والقواعد الأصولية، وقدم ابن رزين في شرحه عدم القبول.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ فَطَالِقٌ، أَوْ تُمَّ طَالِقٌ، أَوْ بَلَّ طَالِقٌ أَوْ طَالِقٌ طَلَّقَهُ بَلَّ طَلَّقَتَيْنِ، أَوْ بَلَّ طَلَّقَهُ، أَوْ طَالِقٌ طَلَّقَهُ بَعْدَهَا طَلَّقَهُ، أَوْ قَبْلَ طَلَّقَهُ، طَلَّقَتْ طَلَّقَتَيْنِ﴾<sup>(٥)</sup>.

وقوع طلقتين بقوله «أنت طالق فطالق، أو ثم طالق، أو بل طالق» لا أعلم فيه خلافاً [إلا رواية في المحرر<sup>(٦)</sup> بوقوع طلقة واحدة في قوله «أنت طالق بل طالق» ووقوع طلقتين بقوله «أنت طالق طلقة، بل طلقتين» هو الصحيح من المذهب، كما قطع به في المصنف، وعليه جماهير الأصحاب، ونص عليه، وجزم به في الوجيز، وغيره، وقدمه في الفروع وغيره.

وقال أبو بكر، وابن الزاغوني: تطلق ثلاثاً.

ووقوع طلقتين بقوله «أنت طالق طلقة، بل طلقة» هو الصحيح من المذهب، وعليه أكثر الأصحاب. وجزم به في الوجيز وغيره، وقدمه في الفروع وغيره.

وعنه: تطلق واحدة فقط، ووقوع طلقتين بقوله «أنت طالق طلقة قبل طلقة، أو

(١) المغنى (٤٠٤/٨).

(٢) الكافي (١٢٥/٣).

(٣) المغنى (٤٠٤/٨) ..

(٤) الشرح (٢٤٥/٨).

(٥) إن كان مدخولاً بها لأن هذه الحروف تقتضي الترتيب فتأتى الطلقة الثانية فتصادفها حل النكاح فتقع.

المغنى (٤٠١/٨)، الشرح (٣٤١/٨).

(٦) المحرر (٥٧/٢).

بعدها طلاقاً هو الصحيح في المذهب.

قال في الفروع: والأصح يقع ثنتان.

وحزم به الكافي<sup>(١)</sup>، والمحرر<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والوجيز، وغيره. وهو ظاهر ماجزم به في المستوعب في «بعدها طلاقاً»

وقدمه أيضاً في الرعايتين، والحاوي الصغير، وغيرهم.

وقيل: تطلق واحدة، اختاره القاضي.

ويأتي قريباً إذا قلنا تطلق ثنتين، هل يقعان معاً، أو متعاقبان، فيما إذا كانت الزوجة غير مدخول بها؟ ويأتي نظير ذلك في باب الإقرار بالمحمل.

#### فائدتان

إحدهما: لو ادعى أنه أراد قبلها طلاقاً في نكاح آخر وزوج آخر: دين. وفي الحكم قيل: يقبل وقيل: لا يقبل.

وقيل: يقبل إن وجد ذلك، وإلا فلا.

قلت: هو الصواب.

قال في المغنى<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، والصحيح أنه لا يقبل إذا لم يكن وجد. وأطلقهن في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير.

الثانية: لو ادعى أنه أراد بقوله «بعدها طلاقاً» سأوقعها: دين على الصحيح من المذهب<sup>(٨)</sup>. وفي الحكم روايتان.

وأطلقهما في الفروع، والرعاية. وحكماهما وجهين.

وقال في الروضة: لا يقبل في الحكم، وفي قبوله في الباطن روايتان. انتهى.

(١) الكافي (٣/١٢٤).

(٢) المحرر (٢/٥٦).

(٣) الشرح الكبير (٨/٣٤٤).

(٤) المغنى (٨/٤٠٣).

(٥) الشرح الكبير (٨/٣٤٤).

(٦) المغنى (٨/٤٠٣).

(٧) الشرح الكبير (٨/٣٤٤).

(٨) انظر المغنى (٨/٤٠٣)، الشرح الكبير (٨/٣٤٤).

قلت: الصواب القبول.

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَتْ غَيْرَ مَدْخُولٍ بِهَا، بَانَتْ بِالْأُولَى، وَلَمْ يَلْزَمَهَا مَا بَعْدَهَا﴾<sup>(١)</sup>.

يعنى: فيما يتقدم من المسائل، فدخل فى الكلام «أنت طالق طلقة بعدها طلقة، أو قبل طلقة» وكذا حكم «أنت طالق طلقة بعد طلقة» فلا يقع عنده بغير المدخول بها إلا واحدة، وهو أحد الوجهين، وهو المذهب.

قال فى الفروع: وهو أشهر. وتوقف الإمام أحمد رحمه الله.

وجزم به فى المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والوجيز، وقدمه فى الرعايتين، والحاوى. وقيل: يقعان معاً، فيقع ثتان بالمدخول بها وغيرها، واختارها أبو الخطاب وغيره فى قوله «طلقة بعد طلقة».

وجزم به فى المذهب، والمستوعب، وزاد عليها «قبل طلقة» وأطلقهما فى الفروع.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ طَلَقَةً قَبْلَهَا طَلَقَةً، فَكَذَلِكَ عِنْدَ الْقَاضِي﴾<sup>(٤)</sup>.

حتى تبين بطلقة فى غير المدخول بها، هذا هو المذهب.

قال فى الفروع: وهو أشهر. وتوقف الإمام أحمد رحمه الله. ونصره الشارح<sup>(٥)</sup>.

وجزم به فى الوجيز، وغيره. وقدمه فى الرعايتين، والحاوى الصغير.

﴿وَعِنْدَ أَبِي الْخَطَّابِ: تَطَلَّقُ اثْنَتَيْنِ﴾<sup>(٦)</sup>

واختاره أبو بكر، وقدمه فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والخلاصة، وصححه المصنف<sup>(٧)</sup>.

(١) لأن هذه حروف تقتضى الترتيب فتقع بها الأولى فتبينها فتأتى الثانية فتصادفها بآثنا غير زوجة فلا تقع بها. المغنى (٤٠١/٨)، الشرح الكبير (٣٤٠/٨).

(٢) المغنى (٤٠١/٨).

(٣) الشرح الكبير (٣٤٠/٨).

(٤) لأن هذا طلاق بعضه قبل بعض فلم يقع بغير المدخول بها جميعه. المغنى (٤٠٢/٨)، الشرح الكبير (٣٤١/٨).

(٥) الشرح الكبير (٣٤١/٨).

(٦) لأنه استكمال وقوع الطلقة الأخرى قبل الطلقة الموقعة فوقعت معها لأنها لما تأخرت عن الزمن الذى قضى إيقاعها فيه لكونه زمناً ماضياً وجب إيقاعها فى أقرب الأزمنة وهو معها. المغنى (٤٠١/٨)، الشرح الكبير (٣٤١/٨).

(٧) المغنى (٤٠١/٨).

وظاهر المستوعب، والمحرم<sup>(١)</sup>، والفروع: الإطلاق.

وأما المدخول بها في هذه المسألة فالصحيح من المذهب أنها تطلق طلقتين. قال في الفروع: الأصح يقع ثنتان، وجزم به في الوجيز وغيره، وقدمه في الرعايتين، والحاوي الصغير. وقيل: تطلق واحدة، اختاره القاضي في الخلاف. نقله عنه ابن البناء، ذكر ذلك في المستوعب على ما تقدم.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ لَهَا: أَنْتِ طَالِقٌ طَلَقَتْ مَعَهَا طَلَقَةً، أَوْ مَعَ طَلَقَةٍ أَوْ طَالِقٍ وَطَالِقٍ: طَلَقَتْ طَلَقَتَيْنِ﴾<sup>(٢)</sup>.

وقوع طلقتين بقوله: «أنت طالق طلاقة معها طلاقة، أو مع طلاقة، لا نزاع فيه في المذهب في المدخول بها»<sup>(٣)</sup> وغيرها ووقوع طلقتين بقوله: «أنت طالق طالق، لغير المدخول بها: هو الصحيح من المذهب. ونص عليه في رواية صالح والأثرم وغيرهما. لأن الواو ليست للترتيب. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم. وعنه: تبين غير المدخول بها في الأولى، بناء على أن الواو للترتيب. قاله ابن أبي موسى وغيره.

قال في القواعد الأصولية: وفي بناء ابن أبي موسى نظر، بل الأولى في تعليل أنها تبين بالأولى: أنها إنشاء، والإنشاءات يترتب معناها على ثبوت لفظها.

وقال في الفروع: ويتوجه وجه أنها تبين بالأولى، ولو لم تكن الواو للترتيب.

قوله: ﴿وَالْمُعْلَقُ كَالْمُنْجَزِ فِي هَذَا﴾<sup>(٤)</sup>.

وهذا المذهب، سواء قدم الشرط أو أخره، أو كرهه.

فلو قال: «إن دخلت الدار فأنت طالق، ثم طالق، ثم طالق» فدخلت الدار: طلقت طلاقة واحدة إن كانت غير مدخول بها. وهذا المذهب مطلقا. وعليه جماهير الأصحاب.

وقال المصنف في المغني<sup>(٥)</sup>، وتبعه الشارح<sup>(٦)</sup>: ذهب القاضي إلى وقوع طلقتين

(١) المحرم (٥٧/٢).

(٢) انظر المغني (٤٠١/٨)، الشرح الكبير (٣٤٢/٨).

(٣) لأن للرجعية حكم الزوجات في حقوق الطلاق. الروض المربع (٢٩٦/٢).

(٤) لأنه وجد شرط وقوع ثلاث طلاقات غير مرتب فوقوع الثلاث كما لو قال: إن دخلت الدار فأنت طالق وكرر ذلك ثلاثا فإنها تطلق ثلاثا في قول الجميع. الشرح (٣٤٦/٨).

(٥) المغني (٤٠٧/٨).

(٦) الشرح الكبير (٣٤٧/٨).

فى الحال فى حق المدخول. بها وتبقى الثالثة معلقة بالدخول. قالوا: وهو ظاهر الفساد وأبطالاه. وقالوا أيضاً: ذهب القاضى فيما إذا قال «إن دخلت الدار فأنت طالق فطالق فطالق» أو «طالق ثم طالق ثم طالق» وكذا لو أخر الشرط إلى أن غير المدخول بها: تبين بوحدة فى الحال من غير دخول الدار.

قال فى الفروع: كذا قال - يعنى: به المصنف - قال: والذى اختاره القاضى وجماعة: أن «ثم» كسكنة لتراخيها. فيتعلق بالشرط طلاقة، فيقع بالمدخول بها إذن ثنتان، وطلقة معلقة بالشرط، إن تقدم فبالأولى، وإن تأخر فبالأخيرة. ويقع بغير المدخول بها: الثانية منجزة إن قدم الشرط. والثالثة لغو، والأولى معلقة. وإن أخره فطلقة منجزة، والباقى لغو لينونتها بالأولى. انتهى.

وقال فى المذهب - فيما إذا قدم الشرط - إن القاضى أوقع واحدة فقط فى الحال. وذكر أبو يعلى الصغير: أن المعلق كالمنجز. لأن اللغة لم تفرق بينهما. وقال: إن أخر الشرط فطلقة منجزة. وإن قدم لم يقع إلا طلاقة بالشرط.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنْ دَخَلْتُ فَأَنْتِ طَالِقٌ، إِنْ دَخَلْتُ فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَدَخَلْتُ طَلَّقْتَ طَلَقَتَيْنِ بِكُلِّ حَالٍ﴾<sup>(١)</sup>.

وهو المذهب، وعليه الأصحاب. وقطعوا به، وحكاه المصنف<sup>(٢)</sup> إجماعاً. وقال فى الفروع: ويتوجه أنه لا يقع إلا واحدة، ولو كرره ثلاثاً من قوله «الطلاق يلزمه لأفعل كذا» وكرره، فإنه لا يقع أكثر من واحدة إذا لم ينو. قاله الأصحاب، والشيخ تقي الدين رحمه الله، وفرقوا بين اليمين بالطلاق والتعليق. ذكره فى الفروع فى آخر كتاب الإيمان.

\* \* \*

## باب الاستثناء فى الطلاق

قوله: ﴿حُكِيَ عَنْ أَبِي بَكْرٍ رَحِمَهُ اللَّهُ: أَنَّهُ لَا يَصَحُّ الِاسْتِثْنَاءُ فِي الطَّلَاقِ﴾<sup>(٣)</sup>.

وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله: قول أبى بكر رواية منصوصة عن الإمام أحمد

(١) وإن كرر ذلك ثلاثاً طلقت ثلاثاً فى قول الجميع لأن الصفة وجدت فانتضى وقوع الطلاق والثلاث دفعة واحدة. المغنى (٤٠٦/٨). الشرح الكبير (٣٤٧/٨).

(٢) انظر المغنى (٤٠٦/٨).

(٣) لأن الطلاق لا يمكن رفعه بعد إيقاعه والاستثناء يرفعه لو صح. الشرح الكبير (٣٤٨/٨)، المغنى (٣١١/٨).



رحمه الله، ولكن أكثر أجوبته كقول الجمهور، ولا تفريع عليه.  
قال فى القواعد الأصولية: وأكثر الأصحاب خصوا قول أبى بكر بالاستثناء فى عدد الطلاق مطلقاً. قال: وهو ظاهر. انتهى.

قلت: ويحتمله كلام المصنف هنا. وقطع فى الفروع بالأول.  
وقال فى الترغيب: لو قال «أرבעتكن طوالق إلا فلانة» لم يصح على الأشبه، لأنه صرح بالأربع وأوقع عليهن. ولو قال «أرבעتكن إلا فلانة طوالق» صح الاستثناء. انتهى.

قلت: وهو ضعيف.

قوله: ﴿وَالْمَذْهَبُ: أَنَّهُ يَصَحَّ اسْتِثْنَاءُ مَا ذُوْنَ النَّصْفِ﴾<sup>(١)</sup>.

وهو المذهب، كما قال بلا ريب، وعليه الأصحاب، وقطعوا به.

قوله: ﴿وَلَا يَصَحَّ فِيمَا زَادَ عَلَيْهِ﴾<sup>(٢)</sup>.

وهو المذهب أيضاً كما قال المصنف. وعليه جماهير الأصحاب. ونص عليه. قال صاحب الفروع فى أصوله: واستثناء الأكثر باطل عند الإمام أحمد رحمه الله، وأصحابه. وقيل: يصح. واختاره أبو بكر الخلال.

فائدة: يصح الاستثناء فى الطلقات والمطلقات، والأقارير ونحو ذلك، إلا ما حكى عن أبى بكر، وصاحب الترغيب كما تقدم قريباً.

قوله: ﴿وَفِي النَّصْفِ وَجْهَانِ﴾.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٣)</sup>، والكافى<sup>(٤)</sup>، والهادى، والبلغة، والشرح<sup>(٥)</sup>، والمحرم<sup>(٦)</sup>، والنظم، والفروع، والقواعد الأصولية.

(١) لأن الاستثناء ليس رفعاً لما وقع، وإنما هو مبن على المستثنى غير مراد فى الكلام فهو يمنع أن يدخل فيه ما لولاه دخل فقوله تعالى: ( فليتب فيهم ألف سنة إلا خمسين عاماً ) عبارة عن تسعمائة وخمسين عاماً، وقوله تعالى: ( إننى براء مما تعبّدون إلا الذى فطرنى ) على مقتضاه أنه لم يتبرأ من الله، فكذلك قوله: أنت طالق ثلاثاً إلا واحدة عبارة عن اثنتين لا غير. المغنى (٣١٢/٨)، الشرح الكبير (٣٤٨/٨).  
(٢) لأن أهل العربية إنما أجازوه فى القليل من الكثير حكى ذلك عن جماعة من أئمة اللغة. المغنى (٣١٢/٨)، الشرح الكبير (٣٤٨/٨).  
(٣) المغنى (٣١٢/٨).  
(٤) الكافى (١٢٥/٣).  
(٥) الشرح الكبير (٣٤٨/٨).  
(٦) المحرم (٥٩/٢).

أحدهما: يصح، وهو المذهب.

قال ابن هبيرة: الصحة ظاهر المذهب.

وصححه في التصحيح، وتصحيح المحرر، والرعايتين، والحاوي الصغير. واختاره ابن عبدوس في تذكرته.

وجزم به في الإرشاد، والوجيز، والمنثور، ومتنخب الأدمى.

وهو ظاهر كلام ابن عقيل في التذكرة في الطلاق والإقرار، فإنه ذكر فيهما «لا يصح استثناء الأكثر» واقتصر عليه.

والوجه الثاني: لا يصح.

قال في تجريد العناية: لا يصح استثناء مثل، على الأظهر.

قال النظام: الفاسد أجود.

ونقل أبو الطيب الشافعي عن الإمام أحمد رحمه الله.

قال الطوفي في مختصر الروضة: وهو الصحيح من مذهبننا.

ونصره شارحه الشيخ علاء الدين العسقلاني في مختصر مختصر الطوفي، وهو صاحب تصحيح المحرر. واختاره ابن عقيل في فصوله.

ويأتى نظير ذلك في باب الحكم فيما إذا وصل بإقراره ماغيره.

تنبيه: أكثر الأصحاب حكوا الخلاف وجهين. وقال أبو الفرج، صاحب الروضة، والخلصة: هما روايتان.

وذكر أبو الطيب الشافعي عن الإمام أحمد رحمه الله: رواية بالمنع، كما تقدم.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا إِلَّا اثْنَتَيْنِ<sup>(١)</sup>، أَوْ خَمْسًا إِلَّا ثَلَاثًا<sup>(٢)</sup> طَلَّقْتَ ثَلَاثًا﴾.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب، بناء على عدم صحة استثناء الأكثر.

وقيل: تطلق اثنتان، بناء على القول الآخر، وأطلقهما في الرعايتين.

قلت: لو قيل تطلق ثلاثاً في قوله «خمساً إلا ثلاثاً» وإن أوقفنا في الأولى طلقين:

(١) بناء على أنه لا يصح استثناء الأكثر. الشرح الكبير (٣٤٩/٨).

(٢) لأن الاستثناء إن عاد إلى الخمسة فقد استثنى الأكثر. وإن عاد إلى الثلاث التي يملكها فقد رفع جميعها، وكلاهما لا يصح. المغنى (٣١٢/٨)، الشرح الكبير (٣٤٩/٨).

لكان له وجه. لأن لنا وجهاً أن الاستثناء لا يعود إلا إلى ما يملكه. وهو هنا لا يملك إلا ثلاث طلاقات، وقد استثناءها. فلا يصح، فكأنه قد استثنى الجميع كقوله «أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً بخلاف ما إذا استثنى اثنين من ثلاث.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا إِلَّا رُبْعَ طَلْقَةٍ: طَلَّقْتَ ثَلَاثًا﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب بلا ريب. وعليه جماهير الأصحاب. وجزم به القاضى فى الجامع الكبير، وصاحب المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والوجيز، والهدية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة.

قال فى القواعد الأصولية: تطلق ثلاثاً فى أصح الوجهين. وصححه ابن عقيل فى الفصول.

وقيل: تطلق طلقتين. اختاره القاضى. نقله عنه فى الفصول.

وأطلقهما فى الحرر<sup>(٤)</sup>، والفروع، والرعايتين، والحاوى الصغير.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ طَلْقَتَيْنِ إِلَّا وَاحِدَةً فَعَلَى وَجْهَيْنِ﴾<sup>(٥)</sup>.

مبينين على صحة استثناء النصف وعدمه وقد تقدم المذهب فى ذلك.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا إِلَّا اثْنَتَيْنِ إِلَّا وَاحِدَةً، فَهَلْ تَطْلُقُ ثَلَاثًا أَوْ

اثْنَتَيْنِ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ﴾<sup>(٦)</sup>.

وأطلقهما فى الحرر<sup>(٧)</sup>، والفروع.

أحدهما: تطلق اثنتين<sup>(٨)</sup>، وهو المذهب، صححه فى التصحيح. وجزم به فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، وغيرهم. لأن الاستثناء من الاستثناء عندنا صحيح. واستثناء النصف صحيح على المذهب، كما تقدم.

(١) لأن الطلقة الناقصة تكمل فتصير ثلاثاً. المغنى (٣١٥/٨)، الشرح (٣٥٠/٨).

(٢) للمغنى (٣١٥/٨).

(٣) الشرح الكبير (٣٥٠/٨).

(٤) الحرر (٦٠/٢).

(٥) انظر المغنى (٣١٢/٨)، الشرح الكبير (٣٤٨/٨).

(٦) انظر المغنى (٣١٥/٨)، الشرح الكبير (٣٥٠/٨).

(٧) الحرر (٦٠/٢).

(٨) وأجيز استثناء الاثنين من الثلاثة وهى أكثرها لأنه لم يسكت عليها بل وصلها بأن استثنى منها طلقة فصارتا عبارة واحدة. المغنى (٣١٥/٨)، الشرح الكبير (٣٥٠/٨).

والوجه الثاني: تطلق ثلاثاً<sup>(١)</sup>.

قال المصنف<sup>(٢)</sup>، والشارح<sup>(٣)</sup>، وغيرهم: لا يصح الاستثناء من الاستثناء في الطلاق إلا في هذه المسألة. فإنه يصح إذا أجزنا النصف. وإن قلنا: لا يصح، وقع الثلاث. فائدة: لو قال «أنت طالق ثلاثاً إلا واحدة إلا واحدة» طلقت اثنتين، على الصحيح من المذهب. لأنه استثنى من الواحدة المستثناة واحدة. فيلغو الاستثناء الثاني، ويصح الأول، جزم به ابن رزین في شرحه.

وقيل: تطلق ثلاثاً، لأن الاستثناء الثاني معناه إثبات طلاقة في حقها، لكون الاستثناء من النفي إثباتاً فيقع. فيقبل ذلك في إيقاع طلاقه، وإن لم يقبل في نفيه. وأطلقهما في المغنى<sup>(٤)</sup>، والشارح<sup>(٥)</sup>، والفروع.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتَ طَالِقٌ ثَلَاثًا إِلَّا ثَلَاثًا إِلَّا وَاحِدَةً﴾<sup>(٦)</sup>، أَوْ طَالِقٌ وَطَالِقٌ وَطَالِقٌ إِلَّا وَاحِدَةً، أَوْ طَلَّقْتَيْنِ وَوَاحِدَةً إِلَّا وَاحِدَةً، أَوْ طَلَّقْتَيْنِ وَنِصْفًا إِلَّا طَلَقَةً: طَلَّقْتَ ثَلَاثًا<sup>(٧)</sup>. وهو المذهب.

قال ابن المنجا في شرحه: هذا المذهب، وقدمه في النظم، والهداية، والمذهب، والخلاصة في «أنت طالق طلقتين وواحدة [إلا واحدة، أو «طلقتين ونصفاً إلا طلاقة» طلقت ثلاثاً. وهو المذهب].

﴿وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَطْلُقَ طَلَقَتَانِ﴾<sup>(٨)</sup>.

وقدمه في المستوعب في الجميع، وأطلقهما في المحرر<sup>(٩)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع.

(١) إذا قلنا لا يصح استثناء النصف.

(٢) المغنى (٣١٥/٨)، الشرح الكبير (٣٥٠/٨).

(٣) الشرح الكبير (٣٥٠/٨).

(٤) المغنى (٣١٥/٨).

(٥) الشرح الكبير (٣٥٣/٨).

(٦) لأنه إذا استثنى واحدة من ثلاث بقي اثنتان لا يصح استثناءهما من الثلاث الأولى فيقع الثلاث. المغنى (٣١٥/٨)، الشرح الكبير (٣٥١/٨).

(٧) لأنه لا يصح الاستثناء لأن الاستثناء يرفع الجملة الأخيرة من غير زيادة عليها فيصير ذكره استثناءها لغو، وكل استثناء أفضى تصحيحه إلى إلغائه وإلغاء المستثنى منه بطل كاستثناء الجميع. ولأن إلغاء وحده أولى من إلغائه وإلغاء غيره. ولأن الاستثناء يعود إلى الجملة الأخيرة في أحد الوجهين فيكون استثناء للجميع. المغنى (٣١٣/٨)، الشرح الكبير (٣٥١/٨).

(٨) لأن العطف بالوار يجعل الجملتين كالجملة الواحدة فيصير مستثنى واحدة من ثلاث ولذلك لو قال: له على مائة وعشرون درهماً إلا خمسين صح. المغنى (٣١٣/٨)، الشرح الكبير (٣٥٢/٨).

(٩) المحرر (٦٠/٢).

لكن صاحب الرعايتين: قدم أن الاستثناء بعد العطف بالواو يعود إلى الكل وقطع في الهداية والخلاصة: أن الاستثناء بعد العطف لا يعود إلا إلى الأخيرة فإذا قال «أنت طالق وطالق إلا واحدة» طلقت ثلاثاً، وقدمه في المستوعب، وصححه في المغنى<sup>(١)</sup>.

قال في القواعد الأصولية: وما قاله في المغنى ليس بجار على قواعد المذهب. وقطع القاضى أبو يعلى بوقوع طلقتين فى قوله «أنت طالق وطالق وطالق إلا واحدة» كما قدمه ابن جمدان. وقطع به ابن عقيل فى الفصول أيضاً.

لكن ذكر فى المستوعب عن القاضى: وأطلق ثلاثاً فى هذه وفى الجميع. واختار الشارح وقوع الثلاث فى الأولى. وأطلق الخلاف فى الباقي، وأطلق الخلاف فى المذهب فى الأولى. وفى قوله «طَلَّقْتَيْنِ وَنَصْفًا إِلَّا طَلَّقَةً».

فإذا قلنا: تطلق ثلاثاً فى قوله «طالق وطالق وطالق إلا واحدة» لو أراد استثناءً عن المجموع: دين، وفى الحكم وجهان.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمحزر<sup>(٢)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى.

وظاهر كلامه فى المنور: أنه لا يقبل فى الحكم. فإنه قال: دين، واقتصر عليه قال ابن رزى فى التهذيب: كل موضع فسر قوله فيه بما يحتمله. فإنه يدين فيه فيما بينه وبين الله، دون الحكم. انتهى.

ونقله أيضاً عنه تصحيح المحرز وغيره<sup>(٣)</sup>.

قلت: الصواب قبوله.

[ قال الشيخ فى مختصره - هداية أبى الخطاب - فإن قال: أردت استثناء الواحدة من الثلاث: قبل. وهذا الجزم من الشيخ الموفق مع إطلاق أبى الخطاب للخلاف - على ما نقله المؤلف - أحسن ما يستند إليه تصحيح الوجه الثانى، وهو القبول. والله أعلم.]

فائدة: لو قال «أنت طالق اثنتين، واثنتين، إلا اثنتين: طلقت ثلاثاً»<sup>(٤)</sup> جزم به القاضى فى الجامع الكبير، وغيره.

(١) المغنى (٣١٣/٨).

(٢) المحرز (٦٠/٢).

(٣) سقط من «ب».

(٤) لم يصح الاستثناء لأنه إن عاد إلى الجملة التى تليه فهو رفع لجميعها، وإن عاد إلى الثلاث التى يملكها فهو رفع لأكثرها وكلاهما لا يصح. المغنى (٣١٤/٨)، الشرح الكبير (٣٥٢/٨).

وقدمه في المغنى<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>، وشرح ابن رزين.

ويحتمل أن تطلق اثنتين<sup>(٣)</sup>. قال ابن رزين شرحه: هذا أقيس.

وإن قال «اثنتين واثنتين، إلا واحدة» فالذى جزم به القاضى فى الجامع الكبير: أنها تطلق اثنتين. بناء على قاعدته<sup>(٤)</sup>.

وقاعدة المذهب: أن الاستثناء يرجع إلى ما يملكه، وأن العطف بالواو يُصير الجملتين جملة واحدة.

وأبدى المصنف فى المغنى احتمالين<sup>(٥)</sup>.

أحدهما: ما قال القاضى.

والثانى: لا يصح الاستثناء<sup>(٦)</sup>.

وإن فرق بين المستثنى والمستثنى منه. فقال «أنت طالق واحدة وواحدة وواحدة، إلا واحدة وواحدة وواحدة». قال فى الترغيب: وقعت الثلاث على الوجهين.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثًا، وَاسْتَثْنَى بِقَلْبِهِ إِلَّا وَاحِدَةً وَقَعَتِ الثَّلَاثُ﴾<sup>(٧)</sup>.

أما فى الحكم: فلا يقبل، قولاً واحداً.

وأما فى الباطن: فالصحيح من المذهب: أنه لا يدين، كما هو ظاهر كلام المصنف<sup>(٨)</sup>. وعليه جماهير الأصحاب. وجزم به السامرى فى فروقه، وصاحب الوجيز، والمستوعب، وغيرهم.

(١) المغنى (٣١٤/٨).

(٢) الشرح الكبير (٣٥٢/٨).

(٣) بناء على أن العطف بالواو يجعل الجملتين جملة واحدة، وأن استثناء النصف يصح فكأنه قال أربعا إلا اثنتين. المغنى (٣١٤/٨)، الشرح الكبير (٣٥٢/٨).

(٤) لأنه استثنى واحدة من ثلاث. المغنى (٣١٤/٨). الشرح الكبير (٣٥٢/٨).

(٥) المغنى (٣١٤/٨).

(٦) لأنه إن عاد إلى الرابعة فقد بقى بعدها ثلاث، وإن عاد إلى الواحدة الباقية فهو استثناء الجميع. المغنى (٣١٤/٨)، الشرح الكبير (٣٥٢/٨).

(٧) لأن العدد نص فيما تناوله لا يحتمل غيره فلا يرتفع بالنية ما ثبت بنص اللفظ لأن اللفظ أقوى من النية. ولو نوى بالثلاث اثنتين كان مستعملا للفظ فى غير ما يصلح له فوقع مقتضى اللفظ ولغت نيته.

المغنى (٣٠٨/٨)، الشرح الكبير (٣٥٤/٨).

(٨) انظر المغنى لابن قدامة المقدسى (٣٠٨/٨).

وقدمه في المغنى<sup>(١)</sup>. والشرح<sup>(٢)</sup>، والفروع، والنظم، والزرکشی، وغيرهم.  
واختاره المجد في محرره<sup>(٣)</sup> وغيره.  
وقال أبو الخطاب: يدين. واختاره الحلواني.  
قال في عيون المسائل: لأنه اعتبار في صريح النطق، على الصحيح من المذهب،  
وقدمه في الرعايتين والحاوي الصغير.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: نِسَائِي طَوَّالِقٌ، وَاسْتَنْتَى وَاحِدَةً بِقَلْبِهِ، لَمْ تَطْلُقْ﴾<sup>(٤)</sup>.

فيقبل فيما بينه وبين الله تعالى، قولاً واحداً.  
وظاهر كلام المصنف<sup>(٥)</sup>: أنه يقبل في الحكم أيضاً، وهو الصحيح من الروايتين.  
والمذهب منهما، اختاره الشارح<sup>(٦)</sup>، وصححه في النظم.  
وظاهر ما جزم به الوجيز، وقدمه في المحرر<sup>(٧)</sup>، واختاره القاضي، وجزم به  
الزرکشی، والمنور.

والرواية الثانية: لا يقبل<sup>(٨)</sup>، اختاره ابن حامد.

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والفروع، والرعايتين،  
والحاوي الصغير.

### فائدتان

إحدهما: لو قال «نسائي الأربع طوالق» واستنتى واحدة بقلبه طلقت في الحكم.  
على الصحيح من المذهب<sup>(٩)</sup> وقطع به الأكثر.

(١) المغنى (٣٠٨/٨).

(٢) الشرح الكبير (٣٥٤/٨).

(٣) المحرر (٦٠/٢).

(٤) لأن قوله (نسائي) عام يجوز التعبير به عن بعض ما وضع له، وقد استعمل العموم بإزاء الخصوص كثيراً،  
فإذا أراد به البعض صح. المغنى (٣٠٨/٨)، الشرح الكبير (٣٥٤/٨)، الروض المربع (٢٩٧/٢).

(٥) لأنه أراد تخصيص اللفظ العام واستعماله في الخصوص، وهذا سائق في اللغة شائع في الكلام فلا يمنع  
من استعماله والتكلم به ويكون اللفظ بنيتة منصرفاً إلى ما أراده دون ما لم يردده ولأنه فسر كلامه بما  
يحتمله فصح. المغنى (٣٠٩/٨)، الشرح الكبير (٣٥٥/٨).

(٦) قال: وهو أولى إن شاء الله تعالى لأن أكثر نصوص القرآن عامة أريد بها الخصوص. الشرح  
الكبير (٣٥٦/٨).

(٧) المحرر (٦٠/٢).

(٨) لأنه خلاف الظاهر. المغنى (٣٠٩/٨)، الشرح الكبير (٣٥٥/٨).

(٩) قياساً على ما ذكرنا في مسألة وأنت طالق ثلاثاً، واستنتى بقلبه واحدة. المغنى (٣٠٨/٨)، الشرح  
الكبير (٣٥٤/٨)، المحرر (٦٠/٢)، الروض المربع (٢٩٧/٨).

ولم تطلق في الباطن. وقدمه في الرعايتين، والحاوي الصغير.  
وقيل: تطلق أيضًا. وهو الصحيح من المذهب. قدمه في الفروع. وهو ظاهر ما  
جزم به الزركشي، والخرقي.

وقال في الترغيب: لو قال «أرבעتكن طوالق إلا فلانة» لم يصح على الأشبه لأنه  
صرح وأوقع. ويصح «أرבעتكن إلا فلانة طوالق» وتقدم ذلك في أول الباب.

الثانية: يعتبر للاستثناء والشرط ونحوهما: اتصال معتاد لفظًا وحكمًا كانقطاعه  
بتنفس ونحوه. قاله القاضي، وغيره، واختاره في الترغيب.

وقطع به في المحرر<sup>(١)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير، والوجيز، والنظم، وتجريد  
العناية، والمنور، وغيرهم.

ويعتبر أيضًا نيته قبل تكميل ما ألحقه به.

قال في القواعد الأصولية: وهو المذهب.

[ وقيل: يصح بعد تكميل ما ألحقه به ]<sup>(\*)</sup> قطع به في المبهج، والمستوعب،  
والمغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>.

قال في الترغيب: هو ظاهر كلام أصحابنا.

واختاره الشيخ تقي الدين رحمه الله. وقال: دل عليه كلام الإمام أحمد رحمه الله،  
وعليه متقدمو أصحابه.

وقال: لا يضر فصل يسير بالنية وبلاستثناء. انتهى.

وقيل: محله في أول الكلام. قاله في الترغيب توجيهًا من عنده.

وسأله أبو داود عن تزوج امرأة، فقيل له «ألك امرأة سوى هذه؟ فقال: كل  
امرأة لي طالق. فسكت. فقيل: إلا فلانة؟ قال: إلا فلانة، فإني لم أعنها» فأبى أن  
يفتي فيه.

ويأتي في تعليق الطلاق: إذا علقه بمشيئة الله تعالى.

\* \* \*

(١) المحرر (٢/٦٠).

(\*) سقط من (ب).

(٢) المغنى (٨/٣٠٩).

(٣) الشرح الكبير (٨/٣٥٦).



## باب الطلاق فى الماضى والمستقبل

قوله: ﴿إِذَا قَالَ لِمَرْأَتِهِ: أَنْتِ طَالِقٌ أَمْسِ، أَوْ قَبْلَ أَنْ أَنْكِحَكَ يَنْبُوَ الْإِيْقَاعُ: وَقَعُ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. اختاره أبو بكر. وحكاه القاضى عن الإمام أحمد رحمه الله. وجزم به فى المغنى<sup>(٢)</sup>، والمحزر<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والنظم، والوجيز، والنور، وغيرهم. وقلامه فى الفروع، والرعايتين، والحاوى.

ووقوع الطلاق بقصد وقوعه أمس من مفردات المذهب.

وجعله القاضى وحفيده كمسألة ما إذا لم ينو إلا نية.

وعنه: يقع إن كانت زوجته أمس.

نقل منها: إذا قال «أنت طالق أمس» وإنما تزوجها اليوم. فليس هذا بشىء.

فمفهومه: أنها إن كانت زوجته بالأمس طلقت.

قوله: ﴿وَأِنْ لَمْ يَنْوِ: لَمْ يَقَعْ، فِى ظَاهِرِ كَلَامِهِ﴾<sup>(٥)</sup>.

وهو المذهب. وجزم به فى الوجيز وغيره. وصححه فى النظم وغيره. وقدمه فى

المحزر<sup>(٦)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع وغيرهم.

قال ناظم المفردات: عليه الأكثر. وهو من المفردات.

وقال القاضى: يقع<sup>(٧)</sup>. وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله، فيلغو ذكر «أمس».

وحكى عن أبى بكر: لا يقع إذا قال «أنت طالق أمس»<sup>(٨)</sup> وَيَقَعُ إِذَا قَالَ «قَبْلَ أَنْ أَنْكِحَكَ».

(١) لأنه يقر على نفسه بما هو أغلظ. الشرح الكبير (٣٥٨/٨).

(٢) المغنى (٣٢٦/٨).

(٣) المحزر (٦٧/٢).

(٤) الشرح الكبير (٣٥٨/٨).

(٥) لأن الطلاق رفع استباحة، ولا يمكن رفعها فى الزمن الماضى. المغنى (٣٢٦/٨)، الشرح

الكبير (٣٥٨/٨).

(٦) المحزر (٦٧/٢).

(٧) لأنه وصف الطلقة بما لا تتصف به فلغت الصفة ووقع الطلاق. المغنى (٣٢٦/٨)، الشرح

الكبير (٣٥٨/٨).

(٨) لأن أمس لا يمكن وقوع الطلاق فيه وقبل تزوجها متصور الوجود فإنه يمكن أن يتزوجها ثانياً، وهذا

الوقت قبله فوقع فى الحال. كما لو قال: أنت طالق قبل قلموم زيد. المغنى (٣٢٦/٨)، الشرح

الكبير (٣٥٨/٨).

قال القاضي: رأيت بخط أبي بكر في جزء مفرد.  
وحمل القاضي قول أبي بكر - رحمه الله - على أنه يتزوجها بعد ذلك ثانيًا. فيبين وقوعه الآن.

قال المصنف<sup>(١)</sup> والشارح<sup>(٢)</sup> - في تعليل قول أبي بكر - لأن «أمس» لا يمكن وقوع الطلاق فيه.

وقبل تزوجها متصور الوجود. فإنه يمكن أن يتزوجها ثانيًا، وهذا الوقت قبله، فوقع في الحال. كما لو قال «أنت طالق قبل قدوم زيد».

قوله: ﴿فَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ أَنْ زَوْجًا قَبْلِي طَلَّقَهَا، أَوْ طَلَّقْتُهَا أَنَا فِي نِكَاحٍ قَبْلَ هَذَا: قَبِلَ مِنْهُ إِذَا احْتَمَلَ الصَّدَقَ فِي ظَاهِرِ كَلَامِ الْإِمَامِ أَحْمَدَ رَحِمَهُ اللَّهُ﴾<sup>(٣)</sup>.

أما فيما بينه وبين الله تعالى: فيدين. على الصحيح من المذهب. وعليه الأصحاب. وجزم به في المغنى<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، والمحرر<sup>(٦)</sup>، والوجيز، وغيرهم. وقدمه في الفروع، وغيره.

وعنه: لا يدين فيهما باطنا. حكاها الحلواني وابن عقيل.

وأما في الحكم: فظاهر كلام المصنف هنا: أنه يقبل أيضًا. وهو مقيد بما إذا لم تكذبه قرينة، من غضب أو سألها الطلاق ونحوه، فلا يقبل قولاً واحداً<sup>(٧)</sup>. وكلام المصنف هو المذهب وإحدى الروايتين.

وجزم به في الوجيز وغيره. وقدمه في المحرر<sup>(٨)</sup>، والرعاية الكبرى.

وقال في الرعاية الصغرى: قبل حكما، إلا أن يعلم من غير جهته. ولعله سهو أو نقص من الكاتب. وإنما هذا الشرط على التخريج الآتي.

والرواية الثانية: لا يقبل.

(١) المغنى (٣٢٦/٨).

(٢) الشرح الكبير (٣٥٨/٨).

(٣) لأنه فسره بما يَحْتَمِلُهُ، ولم يشترط الوجود. المغنى (٣٢٢٦/٨)، الشرح الكبير (٣٥٩/٨).

(٤) المغنى (٣٢٦/٨).

(٥) الشرح الكبير (٣٥٩/٨).

(٦) المحرر (٦٨/٢).

(٧) ولزمته الطلقة، وعليها العدة من يومها لأنها اعترفت أن أمس لم يكن من عدتها. المغنى (٣٢٦/٨).

الشرح الكبير (٣٥٩/٨).

(٨) المحرر (٦٨/٢).

وقال فى المحرر<sup>(١)</sup>: ويتخرج إذا قلنا: تطلق بلا نية: أن لا يقبل منه فى الحكم إلا أن يعلم من غير جهته. ويتبعه فى الرعاية الكبرى، وأطلق الروايتين فى الفروع وغيره. وتقدم نظير ذلك فى أول «باب صريح الطلاق وكنائته» وعند قوله «وإن نوى بقوله «أنت طالق» من وثاق، أو مطلقة من زوج كان قبلى».

وتقدم تحرير ذلك. فليعاود. فإن الأصحاب ذكروا أن الحكم فىهما واحد. تنبيه: ظاهر قوله «قبل منه إذا احتمل الصدق» أى وجوده: أنه يشترط أن يكون قد وجد ذلك منه أو من الزوج الذى قبله. هذا المذهب، واختاره القاضى وغيره [وهو قول أبى الخطاب، وقدمه فى الشرح]<sup>(٢)</sup>.

قال فى المحرر<sup>(٣)</sup>، والرعاية، والنظم، والحاوى، والوجيز، وغيرهم: إذا أمكن. [قال فى الترغيب: هو قياس المذهب.

وقال القاضى: يقبل مطلقاً] وقدمه فى الفروع.

[ وهل يشترط أيضاً ثبوته عند الحاكم، أو إن تداعيا عنده، أو لا مطلقاً. أو يشترط فى الحكم دون التدين باطناً، وهو الأظهر؟ فيه خلاف.

لكن فرق بين إمكان التصور، ولو لم يكن وجد شيء مطلقاً. وبين الوجود نفسه، سواء اشترط ثبوته فى نفس الأمر، أو عند الحاكم، للحكم أو للتدين مثلاً. فكل من ذلك مسألة مستقبلية بنفسها، خلافاً لمن يجعل الخلف لفظياً فى ذلك كله<sup>(٤)</sup>.

قوله: ﴿فَإِنْ مَاتَ أَوْ جُنَّ أَوْ خَرَسَ، قَبْلَ الْعِلْمِ بِرَادِهِ، فَهَلْ تَطْلُقُ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ﴾.

وأطلقهما فى المغنى<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير. أحدهما: لا تطلق. وهو الصحيح من المذهب. صححه فى التصحيح. وجزم به فى الوجيز.

(١) المحرر (٦٨/٢).

(٢) الشرح الكبير (٣٥٩/٨).

(٣) المحرر (٦٨/٢).

(\*) سقط من (ب).

(٤) المغنى (٣٢٦/٨).

(٥) الشرح الكبير (٣٥٩/٨).

والوجه الثاني: تطلق.

والخلاف هنا مبني على الخلاف المتقدم في اشتراط النية في أصل المسألة. فإن قيل: تشترط النية هناك - وهو المذهب -: لم تطلق هنا. لأن شرط وقوع الطلاق النية، ولم يتحقق وجودها.

وإن قيل: لا تشترط النية هنا، طلقت هناك، قاله الأصحاب. منهم المصنف<sup>(١)</sup> والشارح<sup>(٢)</sup>، وابن منجا، وغيرهم.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَ قُدُومِ زَيْدٍ بِشَهْرٍ. فَقَدِمَ قَبْلَ مُضِيِّ شَهْرٍ: لَمْ تَطْلُقْ﴾<sup>(٣)</sup>.

وكذا إذا قدم مع الشهر. وهذا هو المذهب. وعليه أكثر الأصحاب. حتى قال المصنف<sup>(٤)</sup>، والشارح<sup>(٥)</sup>، في المسألة الأولى: لم تطلق، بغير اختلاف من أصحابنا.

وقيل: هما كقوله «أنت طالق أمس» وجزم به الحلواني. فائدة: قال في القواعد الأصولية، في هذه المسألة: جزم بعض أصحابنا بتحريم وطئها من حين عقد الصفة إلى حين موته.

وقال في المستوعب: قال بعض أصحابنا: يحرم عليه وطؤها من حين عقد هذه الصفة إلى حين موته. لأن كل شهر يأتي يحتمل أن يكون شهر وقوع الطلاق فيه. ولم يذكر خلافه.

قوله: ﴿وَإِنْ قَدِمَ بَعْدَ شَهْرٍ وَجُزْءُ يَقَعُ الطَّلَاقُ فِيهِ: تَبَيَّنَا وَقُوعَهُ فِيهِ﴾<sup>(٦)</sup>.

بلا نزاع. وكان وطؤه محرماً. فإن كان وطئاً: لزمه المهر.

(١) المغنى (٣٢٦/٨).

(٢) الشرح الكبير (٣٥٩/٨).

(٣) لأنه تعليق للطلاق على صفة كان وجودها ممكناً فوجب اعتبارها. المغنى (٣٢٧/٨)، الشرح الكبير (٣٥٩/٨).

(٤) المغنى (٣٢٧/٨).

(٥) الشرح الكبير (٣٥٩/٨).

(٦) لأنه إيقاع للطلاق بعد عقده، ولأنه أوقع الطلاق في زمن على صفة، فإذا حصلت الصفة وقع فيه كما لو قال: أنت طالق قبل رمضان بشهر أو قبل موتك بشهر. المغنى (٣٢٧/٨)، الشرح الكبير (٣٦٥، ٣٥٩/٨).

### فوائد

الأولى: لها النفقة من حين التعليق إلى أن يتبين وقوع الطلاق. قلت: فيعابى بها.  
 الثانية: قوله: ﴿وَإِنْ خَالَعَهَا بَعْدَ الْيَمِينِ يَوْمَ، وَكَانَ الطَّلَاقُ بَائِنًا، ثُمَّ قَدِمَ زَيْدٌ  
 بَعْدَ الشَّهْرِ يَوْمِينَ: صَحَّ الْخُلْعُ وَبَطَلَ الطَّلَاقُ﴾<sup>(١)</sup>.  
 وهذا صحيح لا خلاف فيه. لأن الطلاق لم يصادفها إلا بائناً، والبائن لا يقع عليها  
 الطلاق.

وقوله: ﴿وَإِنْ قَدِمَ بَعْدَ شَهْرٍ وَسَاعَةٍ: وَقَعَ الطَّلَاقُ دُونَ الْخُلْعِ﴾<sup>(٢)</sup>.

بلا خلاف عليها، لكن إذا لم يقع الخلع: ترجع بالعوض.

وقوله: ﴿وَكَانَ الطَّلَاقُ بَائِنًا﴾.

احترازاً من الطلاق الرجعى. فإنه يصح الخلع مطلقاً. أعنى قبل وقوع الطلاق  
 وبعده، ما لم تنقض عدتها.

الثالثة: وكذا الحكم لو قال «أنت طالق قبل موتى بشهر» لكن لا إرث لبائن، لعدم  
 التهمة.

ولو قال «إذا مت فأنت طالق قبله بشهر» لم يصح. ذكره فى الانتصار. لأنه أوقعه  
 بعده. فلا يقع قبله لمضيه.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَ مَوْتِي: طَلَّقَتْ فِي الْحَالِ﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب.

وقال فى التبصرة: تطلق فى جزء يليه موته، كقبيل موتى.

### فوائد

إحداها: قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: بَعْدَ مَوْتِي، أَوْ مَعَ مَوْتِي: لَمْ تَطْلُقْ﴾<sup>(٤)</sup>.

بلا نزاع عند الأصحاب. ونص عليه.

(١) انظر المغنى (٣٢٧/٨)، الشرح الكبير (٣٦٠/٨)، المروض المربع (٢٩٨/٢).

(٢) المغنى (٣٢٧/٨)، الشرح الكبير (٣٦٠/٨).

(٣) لأن ما قبل موته من حين عقد الصفة محل للطلاق فوقع فى أوله. المغنى (٣٢٨/٨)، الشرح

الكبير (٣٦٠/٨)، المروض المربع (٢٩٨/٢).

(٤) لأنها تبين موته فلا يصادف الطلاق نكاحاً يزيله. الشرح الكبير (٣٦١/٨).

لكن قال فى القواعد: يلزم على قول ابن حامد: الوقوع هنا فى قوله «مع موتى» لأنه أوقع الطلاق مع الحكم بالبينونة. فأيقاعه مع سبب الحكم أولى. انتهى الثانية: لو قال «أنت طالق يوم موتى» فى وقوع الطلاق وجهان. وأطلقهما فى المحرر<sup>(١)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع. أحدهما: تطلق فى أوله. وهو الصواب. وصححه فى النظم. وجزم به فى المنور. والثانى: لا تطلق.

الثالثة: لو قال «أطولكما حياة طالق» فموت إحداهما يقع الطلاق بالأخرى إذن، على الصحيح من المذهب. وقيل: تطلق وقت يمينه.

قوله: ﴿وَإِنْ تَزَوْجَ أَمَةً أَبِيهِ، ثُمَّ قَالَ: إِذَا مَاتَ أَبِي أَوْ اشْتَرَيْتُكَ، فَأَنْتِ طَالِقٌ. فَمَاتَ أَبُوهُ أَوْ اشْتَرَاهَا: لَمْ تَطْلُقِ﴾<sup>(٢)</sup>.

وهو أحد الوجهين. اختاره القاضى فى المحرر، وابن عقيل فى الفصول. وجزم به فى الوجيز. وقدمه فى الكافى<sup>(٣)</sup>، والنظم. قال ابن منجا فى شرحه: هذا المذهب. ﴿وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَطْلُقَ﴾<sup>(٤)</sup>.

وهو المذهب. وهو رواية فى التبصرة. قال فى الشرح<sup>(٥)</sup>: وهذا أظهر. قال أبو الخطاب فى الهداية: وهذا الصحيح. قال فى الرعايتين: طلقت فى الأصح. واختاره القاضى فى الخلاف، والجامع، والشريف، وابن عقيل فى عُمد الأدلة وغيرهم. وجزم به فى المنور، وتذكرة ابن عبدوس.

(١) المحرر (٢/٦٨).

(٢) لأنه بالموت والشراء يملكها فيفسخ نكاحها بالملك وهو زمن الطلاق فلا يقع. كما لو قال: أنت طالق مع موتى. الشرح الكبير (٨/٣٦١).

(٣) الكافى (٣/١٤٠).

(٤) لأن الموت سبب ملكها وطلاتها ونسخ النكاح يترتب على الملك فيوجه الطلاق فى زمن الملك السابق على الفسخ فيثبت حكمه. الشرح الكبير (٨/٣٦١).

(٥) الشرح الكبير (٨/٣٦٢).

وقدمه في الخلاصة، والمحرم<sup>(١)</sup>، والحاوي الصغير، والفروع.  
وأطلقهما في المستوعب، وقواعد ابن رجب، وتجريد العناية.  
وتقدم التنبيه على ذلك في باب المحرمات في النكاح.  
فائدة: لو قال «إذا ملكتك فأنت طالق» فمات الأب أو اشتراها لم تطلق.  
على الصحيح من المذهب.  
قال في الفروع: لا تطلق في الأصح.  
قال في المحرم<sup>(٢)</sup>، والحاوي الصغير: لم تطلق وجهًا واحدًا. وجزم به في الرعاية  
الصغرى.  
قال في القواعد الفقهية، في القاعدة السابعة والخمسين: لو قال زوج الأمة لها  
«إن ملكتك فأنت طالق» ثم ملكها: لم تطلق. قاله الأصحاب وجهًا واحدًا. ولا  
يصح. لأن ابن حامد يلزمه القول هنا بالوقوع لا بقرانه بالانفساخ. انتهى.  
وقال في الرعاية الكبرى: ولو كان قال «إذا ملكتك فأنت طالق» وقتلنا: الملك في  
زمن الخيارين للمشتري: لم تطلق. واقتصر عليه. وقيل: تطلق.  
وفي عيون المسائل احتمال: يقع الطلاق في مسألة الشراء، بناء على أن الملك هل  
ينتقل زمن الخيار؟ وفيه روايتان.  
تنبيه: مراده بقوله: ﴿فَبِإِنْ كَانَتْ مُدَبَّرَةً فَمَاتَ أَبُوهُ وَقَعَ الطَّلَاقُ وَالْعَتَقُ  
مَعًا﴾<sup>(٣)</sup>.

إذا كانت تخرج من الثلث<sup>(٤)</sup>.  
قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ لِأَشْرَبِ نَمَاءٍ أَلَدِي فِي الْكُوزِ، وَلَا مَاءَ فِيهِ، أَوْ  
لَأَقْتُلَنَّ فَلَانَا الْمَيْتَ، أَوْ لِأَصْعَدَنَّ السَّمَاءَ، أَوْ لِأَطِيرَنَّ، أَوْ إِنْ لَمْ أَصْعِدِ السَّمَاءَ  
وَنَحْوُهُ طَلَّقَتْ فِي الْحَالِ﴾<sup>(٥)</sup>.

(١) المحرم (٦٨/٢).

(٢) المحرم (٦٨/٢).

(٣) لأن الحرية تمنع ثبوت الملك له، فلا يفسخ نكاحه فيقع طلاقه. الكافي (١٤١/٣).

(٤) نظر المحرم (٦٨/٢).

(٥) لأنه علق الطلاق على نفي فعل مستحيل، وعلمه معلوم في الحال. المغنى (٣٨٥/٨)، الشرح

الكبير (٣٦٤/٨).

هذا تعليق بعدم وجود المستحيل وعدم فعله.

ومن جملة أمثله «إن لم أشرب ماء الكوز» ولا ماء فيه، أو «إن لم أطر» وهو المذهب. جزم به في الوجيز، وغيره. وصححه المصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>.

وقدمه في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والمحزر<sup>(٥)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم.

وقال أبو الخطاب في موضوع من كلامه: لا يتعقد بمينه.

وحكى في الهداية عن القاضي: أنها لا تنعقد. فلا يقع به الطلاق.

وقيل: تطلق في المستحيل لذاته، وفي المستحيل عادة: تطلق في آخر حياته.

وقيل: إن وقته كقوله «لأطيرن اليوم» ونحوه: طلقت في آخر وقته.

وذكره أبو الخطاب اتفاقاً. وإن أطلق: طلقت في الحال.

وقيل: إن علم موته حث وإلا، فلا لتوهم عود الحياة الفانية.

فائدة: لو قال: «لا طلعت الشمس» فهو كقوله «لأصعدن السماء».

قوله: «وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَرِبْتَ مَاءَ الْكَوْزِ، وَلَا مَاءَ فِيهِ أَوْ صَعِدْتَ السَّمَاءَ، أَوْ شَاءَ الْمَيِّتُ أَوْ الْبَهِيمَةُ»<sup>(٦)</sup>.

هذا بتعليق وجود مستحيل وفعله. وهو قسمان: مستحيل عادة، ومستحيل لذاته.

فالمستحيل عادة: كما مثل المصنف.

ومن جملة أمثله «أنت طالق لا طرت» أو «إن طرت» أو «لا شربت ماء الكوز» ولا ملاء فيه. أو «إن قلبت الحجر ذهباً» ونحوه.

والمستحيل لذاته: كقوله «أنت طالق إن رددت أمس» أو «جمعت بين الضدين» أو «شربت الماء الذي في هذا الكوز» ولا ماء فيه ونحوه. فهذان القسمان لا تطلق بهما

(١) المغنى (٣٨٥/٨).

(٢) الشرح الكبير (٣٦٤/٨).

(٣) المغنى (٣٨٥/٨).

(٤) الشرح الكبير (٣٦٤/٨).

(٥) المحرر (٦٣/٢).

(٦) انظر المغنى (٣٨٤/٨)، الشرح الكبير (٣٦٤/٨).



فى أحد الوجهين<sup>(١)</sup>. وهو المذهب. وصححه فى المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والتصحيح، والنظم، وغيرهم.

وجزم به فى الوجيز، وغيره. وقدمه فى المحرر<sup>(٤)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع.

وتطلق فى الآخر<sup>(٥)</sup>. وأطلقهما ابن منجا فى شرحه.

وقيل: تطلق فى المستحيل لذاته<sup>(٦)</sup>، لا فى الحال فى العادة<sup>(٧)</sup>.

فائدة: حكم العتق والحرام والظهار والنذر: حكم الطلاق فى ذلك. وأما اليمين بالله تعالى: فذلك على أصح الوجهين. قدمه فى المحرر<sup>(٨)</sup>، والرعايتين، والحاوى، وغيرهم. وأطلقهما فى الفروع.

ويأتى الكلام عليه فى كلام المصنف فى كتاب الإيمان فى الفصل الثانى.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتَ طَائِقُ الْيَوْمِ إِذَا جَاءَ غَدٌ، فَعَلَى الْوَجْهَيْنِ﴾.

يعنى المتقدمين قبله. وأطلقهما فى الشرح<sup>(٩)</sup>.

أحدهما: لا تطلق مطلقاً<sup>(١٠)</sup>، بل هو لغو، وهو الصحيح من المذهب، اختاره القاضى فى المجرد، وابن عبدوس فى تذكرته.

وجزم به فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة وغيرهم.

(١) لأنه علق الطلاق بصفة لم توجد، ولأن ما يقصد بتقييده يعلق على الحال كقول الشاعر:  
إذا شاب الغراب أتيت أهلى  
وصار القار كاللبن الحليب.

المغنى (٣٨٤/٨)، الشرح الكبير (٣٦٤/٨).

(٢) المغنى (٣٨٤/٨).

(٣) الشرح الكبير (٣٦٤/٨).

(٤) المحرر (٦٢/٢).

(٥) لأنه أردف الطلاق بما يرفع جملة ويمنع وقوعه فى الحال وفى الثانى فلم يصح كاستثناء الكل وكما لو قال: أنت طائق طلبة لا تقع عليك. المغنى (٣٨٤/٨)، الشرح الكبير (٣٦٤/٨).

(٦) لأنه لا وجود له فلم تعلق به الصفة، وبقي مجرد الطلاق فوقع. المغنى (٣٨٥/٨)، الشرح الكبير (٣٦٥/٨).

(٧) لأن له وجوداً وقد وجد جنس ذلك فى معجزات الأنبياء وكرامات الأولياء فجاز تعليق الطلاق ولم يقع قبل وجوده. المغنى (٣٨٥/٨)، الشرح الكبير (٣٦٥/٨).

(٨) المحرر (٦٣/٢).

(٩) الشرح الكبير (٣٦٥/٨).

(١٠) لأن شرطه لم يتحقق لأن مقتضاه وقوع الطلاق إذا جاء غداً فى اليوم، ولا يأتى غداً فى اليوم، ولا يأتى غداً إلا بعد ذهاب اليوم، وذهب محل الطلاق. المغنى (٣٢٥/٨)، الشرح الكبير (٣٦٥/٨).

وقدمه في المحرر<sup>(١)</sup>، والرعايتين، والحاوي، والفروع. وصححه في التصحيح.  
والثاني: تطلق في الحال<sup>(٢)</sup>. اختاره القاضي أيضاً. ذكره الشارح<sup>(٣)</sup>.  
قال في الوجيز: طلقت. انتهى. وقيل تطلق في غد.  
تنبيه: قال ابن منجا في شرحه: وظاهر كلام المصنف - فيما حكاه عن القاضي -  
أن الطلاق لا يقع هنا، مع قطع النظر عن تحريمه على تعليق الطلاق بشرط مستحيل.  
قال المصنف في المغني<sup>(٤)</sup>: اختيار القاضي أن الطلاق يقع في الحال. انتهى.  
قلت: قد ذكر الشارح<sup>(٥)</sup> عن القاضي قولين: عدم الطلاق مطلقاً، ووقوع  
الطلاق في الحال، كما ذكرته عنه.

#### فائدتان

إحدهما: لو قال «أنت طالق ثلاثاً على مذهب السنة، والشيعة، واليهود،  
والنصارى» فقال القاضي في الدعاوى - من حواشي التعليق -: تطلق ثلاثاً. لاستحالة  
الصفة. لأنه لا مذهب لهم: ولقصده التأكيد. انتهى.

قلت: ويقرب من ذلك قوله «أنت طالق ثلاثاً على سائر المذاهب» لاستحالة  
الصفة. والظاهر: أنه أراد التأكيد، بل هذه أولى من التي قبلها، ولم أرها للأصحاب.

وقال أبو نصر بن الصباغ والدامغاني من الشافعية: تطلق في الحال.

وقال أبو منصور بن الصباغ: وسمعت من رجل فقيه - كان يحضر عند أبي الطيب  
- أن القاضي قال: لا يقع. لأنه لا يكون قد أوقع ذلك على المذاهب كلها.

قال أبو منصور: لا بأس بهذا القول.

الثانية: قوله: ﴿إِذَا قَالَ: أَنْتَ طَالِقٌ غَدًا، أَوْ يَوْمَ السَّبْتِ، أَوْ فِي رَجَبٍ طَلَّقْتَ  
بِأَوَّلِ ذَلِكَ﴾<sup>(٦)</sup>.

بلا نزاع. ويجوز له الوطء قبل وقوعه.

(١) المحرر (٦٣/٢).

(٢) لأنه علقه بشرط محال فلغا الشرط ووقع الطلاق. المغني (٣٢٥/٨)، الشرح الكبير (٣٦٥/٨).

(٣) الشرح الكبير (٣٦٥/٨).

(٤) المغني (٣٢٥/٨).

(٥) الشرح الكبير (٣٦٥/٨).

(٦) لأنه جعل الشهر ظرفاً للطلاق فإذا وجد ما يكون ظرفاً له طلقت. المغني (٣١٦/٨)، الشرح

الكبير (٣٦٦/٨).

﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ الْيَوْمَ، أَوْ فِي هَذَا الشَّهْرِ: طَلَّقَتْ فِي الْحَالِ﴾<sup>(١)</sup>.

بلا خلاف أعلمه.

وكذا لو قال: «أنت طالق في الحول» طلقت أيضاً بأوله. على الصحيح من المذهب. قدمه في المستوعب، والرعاية، والفروع، وغيرهم.

وعنه: لا يقع إلا في رأس الحول. اختاره ابن أبي موسى.

قال في الفروع: وهو أظهر.

قاله: ﴿فَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُهُ فِي آخِرِ هَذِهِ الْأَوْقَاتِ دِينَ﴾<sup>(٢)</sup>.

إذا قال: أنت طالق غدا، أو يوم السبت وقال «أردت في آخر ذلك» فقطع المصنف هنا: أنه يدين، وهو أحد الوجهين أو الروايتين. ذكرهما في الرعايتين. وحزم به في المغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والوجيز، وشرح ابن منجا. وقدمه في الرعايتين، والحاوي الصغير.

قال في الفروع: والمنصوص أنه لا يدين. وقدمه في المحرر<sup>(٥)</sup>. ومال إليه الناظم.

قلت: هذا المذهب.

وأطلقهما في الهداية، والفروع.

وأما ما عدا هاتين المسألتين: فقطع المصنف أيضاً أنه يدين، وهو المذهب.

قال في الفروع: دين في الأصح.

قال في الرعاية الكبرى: دين في الأظهر.

قال في الحاوي: دين في أصح الوجهين. وحزم به في المغنى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>،

والرعاية الصغرى، والوجيز، والنظم، وغيرهم.

وقيل: لا يدين. وقدم في القواعد الأصولية: أنه لا يدين إذا قال «أنت طالق يوم

كذا» وقال: أردت آخره.

(١) لأنه متى جعل زمناً ظرفاً للطلاق وقع الطلاق في أول جزء منه. المغنى (٣١٧/٨).

(٢) المغنى (٣١٧/٨)، الشرح الكبير (٣٦٦/٨).

(٣) المغنى (٣١٧/٨).

(٤) الشرح الكبير (٣٦٦/٨).

(٥) المحرر (٦٦/٢).

(٦) المغنى (٣١٧/٨).

(٧) الشرح الكبير (٣٦٦/٨).

قاله: ﴿وَهَلْ يَقْبَلُ فِي الْحُكْمِ؟ يُخَرِّجُ عَلَى رِوَايَتَيْنِ﴾<sup>(١)</sup>.

وأطلقهما في الرعايتين، والحاوى فيما عدا المسألتين الأولتين. وأطلقهما في شرح ابن منجا في الجميع. وأطلقهما في الفروع في «أنت طالق اليوم أو غدا، أو شهر كذا».

إحداهما: يقبل<sup>(٢)</sup>. وهو الصحيح من المذهب. صححه في المغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والتصحيح، والنظم، وابن أبى الجعد في مصنفه. واختاره ابن عبدوس في تذكرته. والثانية: لا يقبل<sup>(٥)</sup>. صححه في الخلاصة. وجزم به في المنور.

قال في الوجيز: دين فيه.

وقدم في الرعايتين: أنه لا يقبل إذا قال «غداً أو يوم كذا» وجزم به في الحاوى الصغير.

#### فائدتان

إحداهما: قال في بدائع الفوائد: فائدة:

ما يقول الفقيه أيده الله      هـ، وما زال عنده إحسان  
في فتى علق الطلاق بشهـ      ر قبل ما قبل قبله رمضان  
في هذا البيت ثمانية أوجه:

أحدها: هذا.

والثاني: بعد ما بعد بعده.

والثالث: قبل ما بعد بعده.

والرابع: بعد ما قبل قبله. فهذه أربعة متقابلة.

والخامس: قبل ما بعد قبله.

والسادس: بعد ما قبل بعده.

(١) المغنى (٣١٧/٨)، الشرح الكبير (٣٦٦/٨).

(٢) لأن آخر الشهر منه فإرادته لا تخالف ظاهر لفظه، وكذلك وسطه إذ ليس أوله بأولى في ذلك من وسطه وآخره بل وبما كان آخره أولى لأنه متيقن وما قبله شكوك فيه. الشرح الكبير (٣٦٦/٨).

(٣) المغنى (٣١٧/٨).

(٤) الشرح الكبير (٣٦٦/٨).

(٥) لأنه لو أطلق لتناول أوله. الشرح الكبير (٣٦٧/٨).

السابع: بعد ما بعد قبله.

الثامن: قبل ما قبل بعده.

وتلخيصها: أنك إن قدمت لفظة «بعد» جاء أربعة.

أحدها: أن كلها بعد.

الثاني: بعدان وقبل.

الثالث: قبلان وبعد.

الرابع: بعدان بينهما قبل.

وإن قدمت لفظة «قبل» فكذاك.

وضابط الجواب عن الأقسام: أنه إذا اتفقت الألفاظ. فإن كانت «قبل» وقع الطلاق في الشهر الذي تقدمه رمضان بثلاثة شهور. فهو ذو الحجة. فكأنه قال «أنت طالق في ذي الحجة» لأن المعنى: أنت طالق في شهر رمضان قبل قبل قبله. فلو كان رمضان قبله طلقت في شوال.

ولو قال «قبل قبله» طلقت في ذي القعدة.

وإن كانت الألفاظ كلها «بعد» طلقت في جمادى الآخرة. لأن المعنى: أنت طالق في شهر يكون رمضان بعد بعد بعده.

ولو قال «رمضان بعده» طلقت في شعبان.

ولو قال «بعد بعده» طلقت في رجب.

وإن اختلفت الألفاظ - وهي ست مسائل - فضابطها: أن كل ما اجتمع فيه «قبل ما بعد بعده» أو «بعد ما قبل قبله» فألغ اللفظين الأولين، يصي كأنه قال أولاً «بعده رمضان» فيكون شعبان.

وفي الثاني: كأنه قال «قبله رمضان» فيكون شوالاً.

وإن توسطت لفظة بين مضادين لها نحو «قبل بعد قبله» و «بعد قبل بعده» فألغ اللفظين الأولين ويكون شوالاً في الصورة الأولى. كأنه قال: في شهر قبله رمضان. وشعبان في الثانية. كأنه قال «بعده» رمضان.

وإذا قال «بعد بعد قبله» أو «قبل قبل بعده» - وهي تمام الثمانية - طلقت في الأولى في شعبان. كأنه قال: بعده رمضان. وفي الثانية في شوال. كأنه قال: قبله رمضان. انتهى.

الثانية: لو قال «أنت طالق اليوم أو غداً» أو «أنت طالق غداً» أو «بعد غد» طلقت في أسبق الوقتين. قاله الأصحاب<sup>(١)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ الْيَوْمَ وَغَدًا وَبَعْدَ غَدٍ، أَوْ فِي الْيَوْمِ وَفِي غَدٍ وَفِي بَعْدَهُ. فَهَلْ تَطْلُقُ ثَلَاثًا، أَوْ وَاحِدَةً؟ عَلَى وَجْهَيْنِ﴾<sup>(٢)</sup>.

أحدهما: تطلق واحدة<sup>(٣)</sup>، كقوله «أنت طالق كل يوم» ذكره في الانتصار وصحح هذا الوجه في التصحيح.

والوجه الثاني: تطلق ثلاثاً<sup>(٤)</sup>، كقوله «أنت طالق في كل يوم» ذكره أيضاً في الانتصار.

وقيل: تطلق في الأولى واحدة، وفي الثانية ثلاثاً. وهو المذهب. جزم به في الوجيز، وتذكرة ابن عبدوس. وقدمه في المحرر<sup>(٥)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير، والنظم. وجزم به في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة في الأولى. وقدموه في الثانية.

وأطلقهن ابن منجا في شرحه. وأطلق الوجهين فيهما في المغنى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، والفروع.

وقال: ويتوجه أن يخرج «أنت طالق كل يوم» أو «في كل يوم» على هذا الخلاف. ويأتى في كلام المصنف: إذا قال «إن كنت تحبين أن يعذبك الله بالنار فأنت طالق» في تعليق الطلاق بالشرط، في فصل تعليقه بالمشيئة. فإن بعضهم ذكرها هنا. قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ الْيَوْمَ إِنْ لَمْ أُطْلَقْ الْيَوْمَ: طَلَّقْتَ فِي آخِرِ جُزْءٍ مِنْهُ﴾<sup>(٨)</sup>.

(١) المحرر (٦٦/٢).

(٢) المغنى (٣٢٥/٨)، الشرح الكبير (٣٦٧/٨).

(٣) لأنها إذا طلقت اليوم فهي طالق في غد وفي بعده. المغنى (٣٢٥/٨)، الشرح الكبير (٣٦٧/٨).

(٤) لأن ذكره لأوقات الطلاق يدل على تعدده لعدم الفائدة ثم ذكره أوقاته بدون تعدد.

المغنى (٣٢٥/٨)، الشرح الكبير (٣٦٧/٨).

(٥) المحرر (٦٦/٢).

(٦) المغنى (٣٢٥/٨).

(٧) الشرح الكبير (٣٦٧/٨).

(٨) لأن خروج اليوم يفوت به طلاقها فوجب وقوعه قبله في آخر وقت الإمكان. المغنى (٣٥١/٨)،

الشرح الكبير (٣٦٨/٨).

هذا المذهب، نص عليه، وعليه أكثر الأصحاب، منهم أبو الخطاب، والمصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>، وغيرهم.

قال في الرعاية الكبرى: وهو أظهر. وجزم به في الوجيز، والمنور، وتذكرة ابن عبدوس. وقدمه في الفروع.

وقال أبو بكر: لا تطلق. قدمه في الخلاصة، والرعايتين، والنظم. وأطلقهما في المذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والمحرر<sup>(٣)</sup>، والحاوي الصغير.

فائدة: لو أسقط اليوم الأخير فقط. فقال «أنت طالق اليوم إن لم أطلقك» فحكمها حكم المسألة التي قبلها خلافاً ومذهباً. قاله في المغنى<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، والفروع، وغيرهم.

ولو أسقط اليوم الأول فقط. فقال: أنت طالق إن لم أطلقك اليوم» طلقت بلا خلاف.

لكن في وقت وقوعه وجهان.

وأطلقهما في المغنى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، والفروع.

أحدهما: تطلق في آخره. قدمه ابن رزين في شرحه.

والوجه الثاني: تطلق بعد خروجه.

ولو أسقط اليوم الأول والأخير. فقال «أنت طالق إن لم أطلقك» فيأتي في كلام المصنف في أول الباب الآتي بعد هذا.

فائدة: لو قال لزوجاته الأربع «أيتكن لم أطأها الليلة فصواحباتها طواقن» ولم يطأ تلك الليلة واحدة منهن. فالمشهور عند الأصحاب: أنهن يطلقن ثلاثاً ثلاثاً. قاله في القاعدة الستين بعد المائة.

(١) المغنى (٣٥١/٨)، الشرح الكبير (٣٦٨/٨).

(٢) الشرح الكبير (٣٦٨/٨).

(٣) المحرر (٦٦/٢).

(٤) المغنى (٣٥١/٨).

(٥) الشرح الكبير (٣٦٨/٨).

(٦) المغنى (٣٥١/٨).

(٧) الشرح الكبير (٣٦٨/٨).

وحكى أبو بكر وجهًا - وجزم به أولا - أن إحداهن تطلق ثلاثا. والبواقي طلقتين  
طلقتين. وعلمه.

فعلى هذا الوجه: ينبغي أن يقرع بينهما. فمن خرجت عليها قرعة الثلاث حرمت  
بدون زوج وإصابة. قاله فى القواعد.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ يَوْمَ يَفْدُمُ زَيْدٌ، فَمَاتَ غَدَوَةً، وَقَدِمَ بَعْدَ مَوْتِهَا﴾  
يعنى فى ذلك اليوم ﴿فَهَلْ وَقَعَ بِهَا الطَّلَاقُ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ﴾<sup>(١)</sup>.

وأطلقهما ابن منجا فى شرحه، والناظم.

أحدهما: وقع بها الطلاق<sup>(٢)</sup>. وهو الصحيح من المذهب. صححه فى التصحيح،  
والمغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، وجزم فى الوجيز وغيره. وقدمه فى الرعايتين، والحاوى،  
والفروع، وغيرهم.

والوجه الثانى: لا يقع بها الطلاق<sup>(٥)</sup>.

وأما إذا قدم ليلاً أو نهاراً، أو حيا أو ميتاً، أو طائعا أو مكرهاً، فيأتى فى كلام  
المصنف فى آخر الباب.

فعلى المذهب: تطلق من أول النهار. جزم به فى المغنى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، وقدمه فى  
المحرر<sup>(٨)</sup>، والحاوى.

وقيل: تطلق عقيب قدومه. وقدمه فى الرعايتين. وأطلقهما فى الفروع.

وكذا الحكم لو قدم وهى حية فى وقت وقوع الطلاق الوجهان.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ فِي غَدٍ إِذَا قَدِمَ زَيْدٌ. فَمَاتَ قَبْلَ قُدُومِهِ: لَمْ  
تُطْلَقِ﴾<sup>(٩)</sup>.

(١) انظر المغنى (٣٢٣/٨)، الشرح الكبير (٣٦٩/٨).

(٢) لأنه لو قال: أنت طالق يوم الجمعة طلقت من أوله. المغنى (٣٢٣/٨)، الشرح الكبير (٣٦٩/٨).

(٣) المغنى (٣٢٣/٨).

(٤) الشرح الكبير (٣٦٩/٨).

(٥) لأنه شرط قدوم زيد، ولم يوجد إلا بعد موت المرأة فلم يقع. المغنى (٣٢٤/٨)، الشرح  
الكبير (٣٦٩/٨).

(٦) المغنى (٣٢٤/٨).

(٧) الشرح الكبير (٣٦٩/٨).

(٨) المحرر (٦٦/٢).

(٩) لأن الوقت الذى أوقع طلاقها فيه لم يأت، وهى محل الطلاق فلم تطلق. الشرح الكبير (٣٧٠/٨).



هذا أحد الوجهين. وهو احتمال في الهداية. وصححه في المستوعب. وجزم به في الكافي<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، والنظم، والوجيز، وغيرهم.

والوجه الثاني: تطلق. وهو المذهب.

قال في المستوعب: ذكر أصحابنا أنه يحكم بطلاقها بناء على ما إذا نذر أن يصوم غداً إذا قدم زيد. فقدم وقد أكل. فإنه يلزمه قضاؤه، لأن نذره [قد] انعقد انتهى.

وهو ظاهر ما جزم به في المحرر<sup>(٣)</sup>. فإنه قال وأنت طالق في غد إذا قدم زيد، فقدم فيه طلقت، ولم يفرق بين موتها وعدمه.

وقدمه في الهداية، والخلاصة، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم. واختاره ابن عبدوس في تذكرته. وأطلقهما في المذهب.

فعلى المذهب: يقع الطلاق عقب قدومه، على الصحيح من المذهب. قدمه في المحرر<sup>(٤)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، وغيرهم. وجزم به في الشرح<sup>(٥)</sup>.

وقال أبو الخطاب: تطلق من أول الغد. وجزم به ابن عبدوس في تذكرته، وأطلقهما في الفروع.

وقيل: محل هذا إذا قدم والزوجان حيان.

#### فائدتان

إحدهما: لو قدم زيد والزوجان حيان، طلقت قولاً واحداً. لكن في وقت وقوعه الوجهان المتقدمان، وأطلقهما في الفروع.

أحدهما: يكون وقت قدومه، وهو المذهب. قدمه في المحرر<sup>(٦)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، وغيرهم. وهو ظاهر ما قطع به الشارح<sup>(٧)</sup> في بحثه.

والوجه الثاني: تطلق من أول الغد. اختاره أبو الخطاب كما تقدم.

(١) الكافي (٣/١٣٩).

(٢) الشرح الكبير (٨/٣٧٠).

(٣) المحرر (٢/٦٦).

(٤) المحرر (٢/٦٦).

(٥) الشرح الكبير (٨/٣٧٠).

(٦) المحرر (٢/٦٦).

(٧) الشرح الكبير (٨/٣٧٠).

الثانية: قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ غَدًا: طَلَّقْتَ الْيَوْمَ وَاحِدَةً<sup>(١)</sup>﴾. إِلَّا أَنْ يُرِيدَ طَالِقٌ الْيَوْمَ وَطَالِقٌ غَدًا. فَتَطْلُقُ اثْنَتَيْنِ<sup>(٢)</sup>.

بلا خلاف أعلمه.

وإن أراد: نصف طلقة اليوم، ونصفها غداً: طلقت طلقتين. على الصحيح من المذهب كما جزم به المصنف هنا.

وجزم به في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمحزر<sup>(٣)</sup>، والنظم، وغيرهم. وقدمه في المغنى<sup>(٤)</sup>، الشرح<sup>(٥)</sup>.

وقيل: تطلق واحدة. وهو احتمال للقاضي.

ولم يذكر هذه المسألة في الفروع.

قوله: ﴿فَإِنْ نَوَى نِصْفَ طَلْقَةِ الْيَوْمِ وَبَاقِيهَا غَدًا احْتَمَلَ وَجْهَيْنِ<sup>(٦)</sup>﴾.

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والشرح<sup>(٧)</sup>، وشرح ابن منجا.

أحدهما: تطلق واحدة<sup>(٨)</sup>. وهو صحيح من المذهب. صححه في التصحيح، والنظم. وقدمه في المحزر. والفروع.

والوجه الثاني: تطلق اثنتين<sup>(٩)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ إِلَى شَهْرٍ<sup>(١٠)</sup>﴾ وكذا إلى حول ﴿طَلَّقْتَ عِنْدَ انْقِضَائِهِ<sup>(١١)</sup>﴾.

(١) لأن من طلقت اليوم فهي طالق غداً. المغنى (٣٢٥/٨)، الشرح الكبير (٣٧٠/٨).

(٢) المحزر (٦٦/٢).

(٣) المغنى (٣٢٥/٨).

(٤) الشرح الكبير (٣٧٠/٨).

(٥) الشرح الكبير (٣٧١).

(٦) لأنه إذا قال: نصفها اليوم كملت كلها فلم يبق لها بقية تقع غداً ولم يقع شيئاً غيرها لأنه ما أوقعه.

المغنى (٣٢٥/٨)، الشرح الكبير (٣٧١/٨).

(٧) لأن النصف يكمل فيصير طلقة كاملة. الشرح الكبير (٣٧١/٨). للمغنى (٣٢٥/٨).

(٨) لقول ابن عباس في رجل كان يقول لامرأته: أنت طالق إلى رأس السنة. قال: يطأ فيما بينه وبين رأس السنة. ولأن هذا يحتمل أن يكون توقفاً لإيقاعه كقول الرجل أنا خارج إلى سنة، وإذا احتمل الأمرين

لم يقع الطلاق بالشك. المغنى (٣٩١م٨)، الشرح الكبير (٣٧١، ٨).

هذا المذهب بشرطه. وعليه الأصحاب.

وجزم به في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمحرر<sup>(١)</sup>، والمغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والرعايتين، والحاوي، وغيرهم. وقدمه في الفروع.

وعنه: يقع في الحال<sup>(٤)</sup>. وهو مذهب أبي حنيفة.

قوله: ﴿إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ طَلَاقَهَا فِي الْحَالِ﴾<sup>(٥)</sup>.

يعني فتطلق في الحال. وهذا المذهب. وعليه الأصحاب. وقطع به أكثرهم. وحكى ابن عقيل مع النية الروايتين المتقدمتين مع عدم النية، وكقوله «أنت طالق إلى مكة» على ما تقدم في «باب ما يختلف به عدد الطلاق» وإن قال «بعد مكة» وقع في الحال.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ فِي آخِرِ الشَّهْرِ، طَلَّقْتَ بِطُلُوعِ فَجْرِ آخِرِ يَوْمٍ مِنْهُ﴾<sup>(٦)</sup>.

هذا أحد الوجوه. واختاره الأكثر. وجزم به في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والوجيز، والنور.

وقدمه في المحرر<sup>(٧)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير، والشرح<sup>(٨)</sup>، وصححه.

وقيل: تطلق بغروب شمس الخامس عشر منه.

وقيل: تطلق في آخر جزء منه، قدمه في الفروع وهو الصواب.

قلت: وهو المذهب على ما اصطالحناه في الخطبة.

قوله: ﴿أَوْ أَوَّلِ آخِرِهِ﴾<sup>(٩)</sup>.

(١) المحرر (٦٦/٢).

(٢) المغنى (٣١٩/٨).

(٣) الشرح الكبير (٣٧١/٨).

(٤) لأن قوله: أنت طالق إيقاع للطلاق في الحال، وقوله: إلى شهر كنا توقفت له وغاية، وهو لا يقبل

التأقيت فوقع في الحال. المغنى (٣١٩/٨)، الشرح الكبير (٣٧١/٨).

(٥) لأنه يقر على نفسه بما هو أغلظ، ولفظه يحتمله. المغنى (٣١٩/٨)، الشرح الكبير (٣٧٢/٨).

(٦) لأنه أوله. المغنى (٣١٩/٨)، الشرح الكبير (٣٧٢/٨).

(٧) المحرر (٦٦/٢).

(٨) الشرح الكبير (٣٧٢/٨).

(٩) لأنه آخره. المغنى (٣١٩/٨)، الشرح الكبير (٣٧٢/٨).

يعنى لو قال «أنت طالق فى أول آخر الشهر» طلقت بطلوع فجر آخر يوم منه وهو المذهب.

قال ابن منجا فى شرحه: هذا المذهب. وجزم به فى الوجيز، والنور. وصححه فى المذهب، ومسبوك المذهب، والشرح<sup>(١)</sup>، والقواعد الأصولية. وقدمه فى الهداية، والمستوعب، والخلاصة، والمحزر<sup>(٢)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغرهم.

﴿وَقَالَ أَبُو بَكْرٍ: تَطَلَّقُ بِغُرُوبِ شَمْسِ الْخَامِسِ عَشَرَ مِنْهُ﴾<sup>(٣)</sup>.

قلت: وعلى قياس قوله: تطلق بالزوال منه يو الخامس عشر، إذا تبين أنه كان ناقصاً.

فعلى المذهب: يحرم وطؤه فى تاسع وعشرين. ذكره ابن الجوزى فى المذهب ومسبوك المذهب.

قال فى الفروع: ويتوجه تخريج لا يحرم.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: فِي آخِرِ أَوَّلِهِ طَلَّقَتْ فِي آخِرِ يَوْمٍ مِنْ أَوَّلِهِ﴾<sup>(٤)</sup>.

هذا أحد الوجوه.

قال ابن منجا فى شرحه: هذا المذهب.

قال فى المغنى<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>: هذا أصح. وقدمه فى الهداية، والمستوعب، والخلاصة، والمحزر<sup>(٧)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، وجزم به فى النور. وقدمه فى المحزر<sup>(٨)</sup>.

وقال أبو بكر: تطلق بغروب شمس الخامس عشر منه.

وقال فى الرعاية: إذا قال «أنت طالق فى غرة الشهر، أو أوله» وأراد.

(١) الشرح الكبير (٣٧٢/٨).

(٢) المحزر (٦٦/٢).

(٣) لأن الشهر نصفان أول، وآخر فأخر أوله إلى أول آخره. المغنى (٣١٩/٨)، الشرح الكبير (٣٧٢/٨).

(٤) لأنه أوله. المغنى (٣١٩/٨)، الشرح الكبير (٣٧٢/٨).

(٥) المغنى (٣١٩/٨).

(٦) الشرح الكبير (٣٧٢/٨).

(٧) المحزر (٦٧/٢).

(٨) المحزر (٦٧/٢).

أحدهما: دين في الأظهر. وفي الحكم وجهان. وقيل: روايتان.  
وقال في المغني<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>: الثلاث الليالي الأول تسمى غرراً.  
قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِذَا مَضَتْ سَنَةٌ فَأَنْتِ طَالِقٌ: طَلَّقْتَ إِذَا مَضَى اثْنَى عَشَرَ  
شَهْرًا بِالْأَهْلَةِ﴾. بلا نزاع ﴿وَيَكْمُلُ الشَّهْرُ الَّذِي حَلَفَ فِي أَثْنَائِهِ بِالْعَدَدِ﴾<sup>(٣)</sup>.  
هذا المذهب. وعليه الأصحاب.

وعنه: يكمل الكل بالعدد. وأطلقهما في المحرر<sup>(٤)</sup>.  
وعند الشيخ تقي الدين رحمه الله إلى مثل تلك الساعة.  
وتقدم نظير ذلك في «باب الإجارة» عند قوله «وإذا أجره في أثناء شهر سنة».  
قوله: ﴿وَإِذَا قَالَ: إِذَا مَضَتْ السَّنَةُ فَأَنْتِ طَالِقٌ: طَلَّقْتَ بِانْسِلَاخِ ذِي  
الْحِجَّةِ﴾<sup>(٥)</sup>.

بلا خلاف أعلمه.  
قال ابن رزين: وكذا الحكم إذا أشار. فقال «أنت طالق في هذه السنة»  
فائدة: لو قال «أردت بالسنة اثني عشر شهراً» دُين، وهل يقبل في الحكم؟ على  
روايتين. وهما وجهان في المذهب.  
وأطلقهما في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والمحرر<sup>(٦)</sup>، والفروع.  
إحداهما: يقبل<sup>(٧)</sup>. وهو المذهب. جزم به في المغني<sup>(٨)</sup>، والشرح<sup>(٩)</sup>، والمنور،  
وتذكرة ابن عبدوس.

(١) المغني (٣٢٠/٨).  
(٢) الشرح الكبير (٣٧٣/٨).  
(٣) لقوله تعالى: «يسألونك عن الأهلة قل هي مواقيت للناس والحج». المغني (٣٢٠/٨)، الشرح  
الكبير (٣٧٣/٨).  
(٤) المحرر (٦٧/٢).  
(٥) لأنه لما عرفها بلام التعريف انصرف إلى السنة المعروفة التي آخرها ذو الحجة. المغني (٣٢١/٨)،  
الشرح الكبير (٣٧٤/٨).  
(٦) المحرر (٦٧/٢).  
(٧) لأن السنة اثنا عشر شهراً حقيقة. المغني (٣٢١/٨)، الشرح الكبير (٣٧٤/٨).  
(٨) المغني (٣٢١/٨).  
(٩) الشرح الكبير (٣٧٤/٨).

والرواية الثانية: لا يقبل. وصححه الناظم.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ فِي كُلِّ سَنَةٍ طَلَقَةً﴾<sup>(١)</sup>: طَلَّقَتْ الْأُولَى فِي الْحَالِ<sup>(٢)</sup>،  
وَالثَّانِيَةَ فِي أَوَّلِ الْمُحَرَّمِ، وَكَذَا الثَّالِثَةَ. فَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ بِالسَّنَةِ اثْنَى عَشَرَ شَهْرًا:  
دَيْنٌ. وَهَلْ يُقْبَلُ فِي الْحُكْمِ؟ يُخْرَجُ عَلَى رِوَايَتَيْنِ.

وأطلقهما ابن منجا في شرحه، والنظم.

إحداهما: يقبل<sup>(٣)</sup> وهو المذهب. جزم به في الهداية، والمذهب، والمستوعب،  
والمحرر<sup>(٤)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير. وصححه في المغنى<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>.

قال في الفروع: قبل في الحكم على الأصح.

والرواية الثانية: لا يقبل<sup>(٧)</sup>.

تنبيه: محل هذا إذا بقيت في عصمته.

أما لو بانّت منه، ودامت حتى مضت السنة الثالثة، ثم تزوجها: لم يقع الطلاق، ولو  
نكحها في السنة الثالثة، أو الثانية: وقعت الطلقة عقب العقد. جزم به في الفروع.

قال في المغنى<sup>(٨)</sup>. اقتضى قول أكثر أصحابنا وقوع الطلاق عقب تزوجه بها إذا  
تزوجها في أثناء السنة الثانية. لأنه جزء من السنة الثانية التي جعلها ظرفاً للطلاق.

قال، وقال القاضي: تطلق بدخول السنة الثالثة. وإن كان نكاحها في السنة الثالثة:  
طلقت بدخول السنة الرابعة. انتهى.

فأما على قول أبي الحسن التميمي، ومن وافقه: فتتحل الصفة بوجودها في حال  
البيونة. فلا تعود بحال.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ أَنْ يَكُونَ ابْتِدَاءُ السَّنَيْنِ الْمُحَرَّمِ: دَيْنٌ، وَلَمْ يُقْبَلْ فِي  
الْحُكْمِ﴾<sup>(٩)</sup>.

(١) هذه صفة صحيحة لأنه علل إيقاعه في كل سنة. المغنى (٣٢١/٨)، الشرح الكبير (٣٧٤/٨).

(٢) لأنه جعل السنة ظرفاً للطلاق فيقع في أول جزء منها. المغنى (٣٢١/٨)، الشرح الكبير (٣٧٤/٨).

(٣) لأنها سنة حقيقية. المغنى (٣٢٢/٨)، الشرح الكبير (٣٧٥/٨).

(٤) المحرر (٦٧/٢).

(٥) المغنى (٣٢٢/٨).

(٦) الشرح الكبير (٣٧٥/٨).

(٧) لأنه خلاف الظاهر. المغنى (٣٢٢/٨)، الشرح الكبير (٣٧٥/٨).

(٨) المغنى (٣٢١/٨).

(٩) انظر المغنى (٣٢٢/٨).

وهو المذهب. قطع به القاضى، وصاحب المنور، وابن عبدوس فى تذكرته.  
وقال المصنف فى المغنى<sup>(١)</sup>. والأولى أن يخرج فيه روايتان.  
قال فى المحرر<sup>(٢)</sup>: على روايتين. وأطلقهما فى الفروع.  
وهما وجهان مطلقان فى الرعايتين، والنظم.  
قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتَ طَالِقٌ يَوْمَ يَقْدُمُ زَيْدٌ، فَقَدِمَ لَيْلًا: لَمْ تَطْلُقْ إِلَّا أَنْ يُرِيدَ  
بِالْيَوْمِ الْوَقْتُ، فَتَطْلُقْ﴾<sup>(٣)</sup>.

بلا خلاف. ومفهومه: أنه إذا أطلق النية لا تطلق بقدمه ليلا. وهو المذهب. قدمه  
فى الفروع.

وقيل: تطلق.

قال فى الرعايتين، والحاوى الصغير، والمحرر: فكَيْفِيَّةُ الوقت.  
وقيل: كنية النهار. يعنون أن المقدم أنها تطلق مع إطلاق النية. وقدمه فى النظم.  
تنبيه: مفهوم قوله «فقدم ليلا» أنه لو قدم نهاراً طلقت، وهو صحيح بلا خلاف  
إذا قدم حياً عند الجمهور.  
وقال الخلال: يقع قولاً واحداً.

وقال ابن حامد: إن كان القادم ممن لا يمتنع من القدوم يمينه - كالسلطان،  
والحاج والأجنبى -، حنث. ولا يعتبر علمه، ولا جهله.  
وإن كان ممن يمتنع باليمين من القدوم - كقرابة لهما، أو لأحدهما، أو غلام  
لأحدهما. فجعل اليمين، أو نسيها - فالحكم فيه كما لو حلف على فعل نفسه فعله  
جاهلاً أو ناسياً. فيه روايتان، كذلك هنا على ما يأتى آخر الباب الآتى.  
فعلى المذهب: فى وقت وقوع الطلاق وجهان، وأطلقهما فى الفروع.  
أحدهما: تطلق من أول النهار. وهو المذهب. جزم به فى المغنى<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>،  
وقدمه فى المحرر<sup>(٦)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والنظم.

(١) المغنى (٣٢٢/٨).

(٢) المحرر (٦٧/٢).

(٣) لأن الوقت يسمى يوماً قال تعالى: «وَمَنْ يُؤْكَلْهُم يَوْمَئِذٍ دَبْرَهُ». المغنى (٣٢٤/٨)، الشرح

الكبير (٣٧٥/٨).

(٤) المغنى (٣٢٤/٨).

(٥) الشرح الكبير (٣٧٠/٨).

(٦) المحرر (٦٧/٢).

والوجه الثاني: تطلق عقيب قدومه.

وفائدة الخلاف: الإرث وعدمه.

وتقدم «إذا قدم وقد مات في ذلك اليوم» في هذا الباب فليعاود.

قوله: ﴿وَإِنْ قَدِمَ بِهِ مَيْتًا أَوْ مُكْرَهَا لَمْ تَطْلُقْ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

قال الزركشي: هذا المذهب المشهور. والمختار للأصحاب.

وجزم به في الوجيز، والنور، ومتنخب الأدمى، والهداية، والمذهب، والخلاصة. وقدمه في المغني<sup>(٢)</sup>، والمحرر<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم.

وقال أبو بكر في التنبيه: تطلق. وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله.

ومحل الخلاف: إذا لم تكن نية.

أما مع النية فيحمل الكلام عليها بلا إشكال.

\* \* \*

## باب تعليق الطلاق بالشروط

فائدة: يصح تعليق الطلاق مع تقدم الشرط. وكذا إن تأخر. على الصحيح من المذهب. وعليه الأصحاب.

وعنه: يتعجز إن تأخر الشرط. ونقله ابن هانئ في العتق.

قال الشيخ تقي الدين رحمه الله: وتأخر القَسَم: «كأنت طالق لأفعلن» كالشرط. وأولى بأن لا يلحق.

وذكر ابن عقيل إذا قال «أنت طالق» وكرره أربعاً، ثم قال عقيب الرابعة «إن قمت» طلقت ثلاثاً. لأنه لا يجوز تعليق ما لا يملك بشرط.

وتقدم في آخر «باب ما يختلف به عد الطلاق» ما يتعلق بذلك.

(١) لأنه لم يقدم وإنما قدم به. الشر الكبير (٣٧٥/٨).

(٢) المغني (٣٩٦/٨).

(٣) المحرر (٦٧/٢).

(٤) الشرح الكبير (٣٧٥/٨).



قوله: ﴿وَلَا يَصِحُّ مِنَ الْأَجْنَبِيِّ. فَلَوْ قَالَ: إِنْ تَزَوَّجْتُ فَلَانَةَ، أَوْ تَزَوَّجْتُ امْرَأَةً فَهِيَ طَالِقٌ: لَمْ تَطْلُقْ إِذَا تَزَوَّجَهَا﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب. ونص عليه.  
﴿وَعَنْهُ: تَطْلُقُ﴾<sup>(٢)</sup>.

قال فى الفروع: وعنه صحة قوله لزواجه «من تزوجت عليك فهي طالق» أو قوله لعتيقته «إن تزوجتك فأنت طالق» أو قوله لرجعته «إن راجعتك فأنت طالق ثلاثاً» وإن أراد التغليظ عليها.

وقال فى الرعاية الكبرى: وإن قال لعتيقته «إن تزوجتك فأنت طالق» أو لامراته «إن تزوجت عليك عمرة، أو غيرها. فهي طالق» فتزوجهما طلقاً.  
ثم قال قلت: إن صح تعليق الطلاق بالنكاح، وإلا فلا.

فجزم بالوقوع فى هاتين الصورتين. وفرق من عنده. وجزم بهما غيره.  
وقدمها فى الفروع: أن تعليقه من أجنبي كتعليقه عتقاً يملك<sup>(٣)</sup>. ثم قال: والمذهب لا يصح مطلقاً.

قوله: ﴿وَإِنْ عَلَّقَ الزَّوْجُ الطَّلَاقَ بِشَرْطٍ: لَمْ تَطْلُقْ قَبْلَ وُجُودِهِ﴾.  
هذا المذهب، وعليه الأصحاب.

﴿وَعَنْهُ: تَطْلُقُ﴾. مع تيقن وجود الشرط قبل وجوده.

وخص الشيخ تقي الدين رحمه الله هذه الرواية بالثلاث. لأنه الذى يضره كمتعة.  
تنبيه: فى قوله «لم تطلق قبل وجودها» إشعار بأن الشرط ممكن. وهو كذلك.  
فأما ما يستحيل وجوده فيذكر فى أماكنه.  
وقد تقدم فى أثناء الباب الذى قبله.

ومفهوم كلامه: أن الطلاق يقع بوجود شرطه. وهو صحيح. ونص عليه. وليس فيه - بحمد الله - خلاف.

(١) لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: «لأنذر لابن آدم فيما لا يملك، ولا عتق فيما لا يملك، ولا طلاق لابن آدم فيما لا يملك». وعن عائشة رضى الله عنها أن رسول الله ﷺ قال: «لا طلاق ولا عتاق فيما لا يملك ابن آدم وإن عينها». الشرح الكبير (٣٨٠/٨).  
(٢) لأنه يصح تعليقه على الإخطار فنصح على حلول الملك كالوصية. الشرح الكبير (٣٧٩/٨).  
(٣) لأنه إزالة ملك بنى على التغليب والمراية أشبه العتق. الشرح الكبير (٣٧٩/٨).

قوله: ﴿فَإِنْ قَالَ: عَجَلْتُ مَا عَلَّقْتُهُ لَمْ يَتَعَجَّلْ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. لأنه علقه، فلم يملك تغييره. وعليه الأصحاب. وجزم به فى الوجيز وغيره. وقدمه فى الفروع وغيره.

وقيل: يتعجل إذا عجله. وهو ظاهر بحث الشيخ تقي الدين رحمه الله. فإنه قال: وأطلقهما فى البلغة فيما قاله جمهور الأصحاب نظر.

قال فى الفروع: ويتوجه مثله ذين.

#### فائدتان

إحدهما: إذا علق الطلاق على شرط: لزم. وليس له إبطاله.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب قاطبة. وقطعوا به.

وذكر فى الانتصار والواضح رواية يجواز فسخ العتق المعلق على شرط.

قال فى الفروع: ويتوجه ذلك فى طلاق. ذكره فى باب التدبير.

قلت: وقال الشيخ تقي الدين - رحمه الله - أيضاً: لو قال «إن أعطيتنى» أو «إذا أعطيتنى» أو «متى أعطيتنى ألفاً فأنت طالق» أن الشرط ليس بلازم من جهته. كالكتابة عنده.

قال فى الفروع: ووافق الشيخ تقي الدين رحمه الله على شرط محض. كـ «إن قدم زيد فأنت طالق».

قال الشيخ تقي الدين رحمه الله: التعليق الذى يقصد به إيقاع الجزاء إن كان معاوضة فهو معاوضة. ثم إن كانت لازمة فلازم، وإلا فلا يلزم الخلع قبل القبول ولا الكناية. وقول من قال «التعليق لازم»

دعوى مجردة. انتهى.

وتقدم ذلك أيضاً فى أثناء باب الخلع.

الثانية: لو فصل بين الشرط وحكمه بكلام منتظم. نحو «أنت طالق يا زانية إن قمت» لم يضر ذلك. على الصحيح من المذهب.

وقيل: يقطعه. كسكنة وتسبيحة. وهو احتمال للقاضى.

(١) لأنه تعلق بالشرط فلم يكن تغييره. الشرح الكبير (٢٨١/٨).

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتَ طَالِقٌ. ثُمَّ قَالَ: أَرَدْتُ أَنْ قُتِمْتُ، دُيِّنَ. وَلَمْ يُقْبَلْ فِي الْحُكْمِ. نَصَّ عَلَيْهِ﴾<sup>(١)</sup>.

وهو المذهب. نص عليه. وجزم به في الوجيز، وشرح ابن منجا. وقدمه في المغنى، والشرح<sup>(٢)</sup>، والمحرر<sup>(٣)</sup>.

قال في الهداية، والكافي<sup>(٤)</sup>، والنظم: يخرج على روايتين. قلت: صرح في المستوعب أن فيهما روايتين. وأطلقهما هو وصاحب المذهب. ولكن حكاهما وجهين.

وقدم هذه الطريقة في الفروع. وأطلق الخلاف. وقال وقيل: لا يقبل. انتهى. وهذه طريقة المصنف وغيره.

وتقدم نظير ذلك في أول «باب صريح الطلاق وكتايته» إذا قال لها: «أنت طالق» ثم قال «أردت من وثاق» أو «أن أقول: طاهر فسبق لسانى» أو «أنها مطلقة من زوج كان قبله»

قوله: ﴿وَأَدَوَاتُ الشَّرْطِ سِتَّةٌ: إِنْ، وَإِذَا، وَمَتَى، وَمَنْ، وَأَيُّ، وَكُلَّمَا﴾<sup>(٥)</sup>.

أدوات الشرط ست لا غير. وهذا المذهب. وعليه الأصحاب. وقد تقدم في باب الخلع أن قوله «أنت طالق وعليك ألف» أو «على ألف» أو «بألف» أن ذلك كـ «إِنْ أُعْطِيتِني ألفاً» عند المنصف. وقد تقدم حكم ذلك هناك.

قوله: ﴿وَلَيْسَ فِيهَا مَا يَقْتَضِي التَّكَرَّارَ إِلَّا «كُلَّمَا»﴾. بلا نزاع وفي «متى» وجهان.

وأطلقهما في المغنى<sup>(٦)</sup>، والمحرر<sup>(٧)</sup>، والشرح<sup>(٨)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير.

(١) لأنه يدعى خلاف ما يقتضيه إطلاق اللفظ. الشرح الكبير (٣٨١/٨).

(٢) الشرح الكبير (٣٨١/٨).

(٣) المحرر (٦٢/٢).

(٤) الكافي (١٢٧/٣).

(٥) المغنى (٣٥٢/٨)، الشرح الكبير (٣٨٢/٨).

(٦) المغنى (٣٥٣/٨).

(٧) المحرر (٦٣/٢).

(٨) الشرح الكبير (٣٨٢/٨).

أحدهما: لا يقتضى التكرار. وهو المذهب. اختارها المصنف وغيره.  
 وحزم به فى الهداية، والمذهب، والخلاصة، والعمدة<sup>(١)</sup>، والبلغة، وغيرهم.  
 وقدمه فى المستوعب، والفروع، وتجريد العناية، وغيرهم.  
 والوجه الثانى: يقتضى التكرار. اختاره أبو بكر فى التبيين، وابن عبدوس فى  
 تذكرته.

فائدة «مَنْ» و «أَيُّ» المضافة إلى الشخص: يقتضيان عموم ضميرهما فاعلاً كان أو  
 مفعولاً.

قوله: ﴿وَكُلُّهَا عَلَى التَّرَاحِي إِذَا تَجَرَّدَتْ عَنْ لَمْ﴾<sup>(٢)</sup>.

وكذا إذا تجردت عن نية الفورية أيضاً أو قرينة.  
 فأما إذا نوى الفورية أو كان هناك قرينة تدل على الفورية: فإنه يقع فى الحال،  
 ولو تجردت عن «لم».

قوله: ﴿فَإِنْ اتَّصَلَ بِهَا صَارَتْ عَلَى الْفَوْرِ﴾<sup>(٣)</sup>.

يعنى إذا اتصل بالأدوات «لم» صارت على الفور.  
 وهو مقيد أيضاً بما إذا لم تكن نية أو قرينة تدل على التراخي.  
 فإن نوى التراخي، أو كان هناك قرينة تدل عليه: كانت له.

قوله: ﴿فَإِنْ اتَّصَلَ بِهَا صَارَتْ عَلَى الْفَوْرِ، إِلَّا وَإِنْ﴾<sup>(٤)</sup>.

هذا المذهب فى «إِنْ» مطلقاً. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به أكثرهم وعنه  
 يحنث بعزمه على الترك. حزم به فى الروضة. لأنه أمر موقوف على القصد والقصد  
 هو النية. ولهذا لو فعله ناسياً أو مكرهاً لم يحنث، لعدم القصد. فأثر فيه تعيين النية.  
 كالعبادات - من الصوم، والصلاة - وإذا نوى قطعها. ذكره فى الواضح.

قوله: ﴿وَفِي إِذَا، وَجَهَانٍ﴾.

(١) العمدة (٤١٧).

(٢) انظر المغنى (٣٥٣/٨)، الشرح الكبير (٣٨٣/٨).

(٣) المغنى (٣٥٣/٨) الشرح الكبير (٣٨٣/٨).

(٤) لأنها لا تقتضى وقتاً لإلزامه أن الفصل لا يقع إلا فى وقت فهى مطلقة فى الزمان كله.

المغنى (٣٥٣/٨)، الشرح الكبير (٣٨٣/٨).

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(١)</sup>، والبلغة، والمحرر<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والفروع، وتجرید العناية.

أحدهما: هى على الفور<sup>(٤)</sup>. وهو الصحيح. صححه فى التصحيح. وجزم به فى الوجيز، والعمدة<sup>(٥)</sup>، والنور، ومنتخب الأدمى.

والثانى: أنها على التراخى<sup>(٦)</sup>. اختاره القاضى.

قال فى المذهب، ومسبوك الذهب فى التمثيل «إذا لم أطلقك فأنت طالق» كان على التراخى فى أصح الروايتين. فأطلقا أولاً. وصححا هنا.

تنبيه: قطع المصنف بأن باقى الأدوات غير «إن» و «إذا» على الفور وإذا اتصل بها «لم» وهو المحزوم به عند الأصحاب فى «كلما» و «متى» و «أى» المضافة إلى الوقت. وأما «أى» المضافة إلى الشخص و «من» فيهما وجهان.

أحدهما: أنهما على الفور إذا اتصلت بهما «من ولم» وهو المذهب.

جزم به المصنف هنا. وجزم به فى المغنى<sup>(٧)</sup>، والكافى<sup>(٨)</sup>، والهادى، والعمدة<sup>(٩)</sup>، والهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والوجيز، والنور، والمنتخب، وغيرهم.

والوجه الثانى: أنهما على التراخى. نصره الناظم. وأطلقهما فى المحرر<sup>(١٠)</sup>، والرعيتين، والحاوى الصغير، والفروع.

وقال الشارح<sup>(١١)</sup>: الذى يظهر أن «من» على التراخى إذا اتصل بها «لم».

(١) المغنى (٣٥٣/٨).

(٢) المحرر (٦٣/٢).

(٣) الشرح الكبير (٣٨٣/٨).

(٤) لأنها اسم لزمان مستقبل فتكون كمتى. المغنى (٣٥٤/٨)، الشرح الكبير (٣٨٣/٨).

(٥) العمدة (٤١٧).

(٦) لأنها تستعمل شرطاً بمعنى إن قال الشاعر:

وإذا تصبك خصاصة فتحمل.

جزم بها كما يجزم بأن، ولأنها تستعمل بمعنى متى وإن، وإذا احتملت الأمرين، فاليقين بقاء النكاح فلا يزول بالاحتمال. المغنى (٣٥٣/٨)، الشرح الكبير (٣٨٣/٨).

(٧) المغنى (٣٥٣/٨).

(٨) الكافى (١٢٧/٣).

(٩) العمدة (٤١٧).

(١٠) المحرر (٦٣/٢).

(١١) الشرح الكبير (٣٨٤/٨).

قال في الفروع: يتوجهان في «مهما» فإن اقتضت الفورية فهي كـ «متى».  
 قوله: ﴿فَإِذَا قَالَ: إِنْ قُمْتَ، أَوْ إِذَا قُمْتَ، أَوْ مَنْ قَامَ مِنْكُنَّ، أَوْ أَىَّ وَقْتٍ قُمْتَ،  
 أَوْ مَتَى قُمْتَ، أَوْ كُلَّمَا قُمْتَ، فَأَنْتِ طَالِقٌ. فَمَتَى قَامَتْ طَلَّقَتْ﴾. بلا نزاع ﴿وَإِنْ  
 تَكَرَّرَ الْقِيَامُ لَمْ يَتَكَرَّرَ الطَّلَاقُ، إِلَّا فِي «كُلَّمَا» وَفِي «مَتَى»، فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ﴾<sup>(١)</sup>.

المتقدمين قريباً. وقد علمت المذهب منهما.

قوله: ﴿وَلَوْ قَالَ: كُلَّمَا أَكَلْتُ رُمَانَةً فَأَنْتِ طَالِقٌ، أَوْ كُلَّمَا أَكَلْتُ نِصْفَ رُمَانَةٍ  
 فَأَنْتِ طَالِقٌ. فَأَكَلْتُ رُمَانَةً طَلَّقْتُ ثَلَاثًا﴾<sup>(٢)</sup>. بلا نزاع ﴿وَلَوْ جَعَلَ مَكَانَ «كُلَّمَا»  
 «إِنْ أَكَلْتُ» لَمْ تَطْلُقْ إِلَّا اثْنَتَيْنِ﴾<sup>(٣)</sup>.

وهو المذهب. وعليه الأصحاب.

وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله: لا تطلق إلا واحدة.

قوله: ﴿وَلَوْ عَلَّقَ طَلَّاقَهَا عَلَى صِفَاتٍ ثَلَاثٍ، فَاجْتَمَعْنَ فِي عَيْنٍ وَاحِدَةٍ، مِثْلَ أَنْ  
 يَقُولَ: إِنْ رَأَيْتِ رَجُلًا فَأَنْتِ طَالِقٌ. وَإِنْ رَأَيْتِ أَسْوَدَ فَأَنْتِ طَالِقٌ. وَإِنْ رَأَيْتِ فَقِيهًا  
 فَأَنْتِ طَالِقٌ. فَرَأَتْ رَجُلًا أَسْوَدَ فَقِيهًا: طَلَّقَتْ ثَلَاثًا﴾<sup>(٤)</sup>.

وهذا المذهب. وعليه الأصحاب.

وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله: لا تطلق إلا واحدة مع الإطلاق. ذكره عنه في  
 القاعدة التاسعة عشرة بعد المائة.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنْ لَمْ أُطْلَقْ فَأَنْتِ طَالِقٌ، وَلَمْ يُطْلَقْهَا: لَمْ تَطْلُقْ إِلَّا فِي آخِرِ  
 جُزْءٍ مِنْ حَيَاةِ أَحَدِهِمَا، إِلَّا أَنْ يَكُونَ لَهُ نِيَّةٌ﴾<sup>(٥)</sup>.

(١) الشرح الكبير (٣٨٤/٨).

(٢) لوجود صفة النصف مرتين والجميع مرة فتطلق بكل نصف طلاقة، وبالرمانة طلاقة. المغنى (٣٤٢/٨)،  
 الشرح الكبير (٣٨٤/٨).

(٣) بصفة النصف مرة، وبالكمال مرة، ولا تطلق بالنصف الآخر لأنها لا تقتضى التكرار.  
 المغنى (٣٤٢/٨)، الشرح الكبير (٣٨٤/٨).

(٤) لوجود الصفات الثلاثة فيه أشبه ما لو رأت ثلاثة فيهم الصفات الثلاثة. المغنى (٣٤٤/٨)، الشرح  
 الكبير (٣٨٥/٨).

(٥) لأن حرف إن موضوع للشرط لا يقتضى زمناً ولا يدل عليه إلا من حيث أن الفعل المعلق به من  
 ضرورته الزمان فلا يتقيد بزمان معين، فما علق عليه كان على التراخي سواء فى ذلك الإثبات  
 والنفي. المغنى (٣٤٧/٨)، الشرح الكبير (٣٨٥/٨).

وهذا المذهب. نص عليه. وعليه الأصحاب.

وجزم به في المحرر <sup>(١)</sup>، والرعايتين والحاوي الصغير، والوجيز، والمغنى <sup>(٢)</sup> والشرح <sup>(٣)</sup>، وغيرهم. وقدمه في الفروع، وغيره.

وعنه أنه متى عزم على الترك بالكلية حنث حال عزمه. ذكرها الزركشي وغيره. وذكره في الإرشاد رواية يقع بعد موته.

ومحل الخلاف إذا لم ينو وقتاً. فإن نوى وقتاً، أو قامت قرينة بفورية: تعلقت اليمين به. وتقدم في الباب الذي قبله: إذا قال لها «أنت طالق اليوم إن لم أطلقك اليوم» أو «طالق اليوم إن لم أطلقك» أو «طالق إن لم أطلقك اليوم» فليعاود.

#### فائدتان

إحدهما: إذا كان المعلق طلاقاً بائناً: لم يرثها إذا ماتت. وترثه هي. نص عليه في رواية أبي طالب.

قال في الفروع: ويتخرج لا ترثه من تعليقه في صحته على فعلها فيوجد في مرضه قال: والفرق ظاهر.

وقال في الروضة: في إرثهما روايتان. لأن الصفة في الصحة، والطلاق في المرض، وفيه روايتان.

الثانية: لا يمنع من وطئها قبل فعل ما حلف عليه <sup>(٤)</sup>. على الصحيح من المذهب وعنه: يمنع <sup>(٥)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: مَنْ لَمْ أُطْلَقْهَا، أَوْ أَىَّ وَقْتٍ لَمْ أُطْلَقْ فَأَنْتِ طَالِقٌ. فَمَضَى زَمَنٌ يُمَكِّنُ طَلَّاقَهَا فِيهِ: طَلَّقَتْ﴾.

و«متى» مثل «أى» في ذلك. والمصنف جعل هنا «من لم أطلقها» مثل قوله «أى وقت لم أطلقك» وهو أحد الوجهين.

وجزم به في الوجيز، وشرح ابن منجا.

(١) المحرر (٦٥/٢).

(٢) المغنى (٣٤٧/٨).

(٣) الشرح الكبير (٣٨٥/٨).

(٤) لأنه نكاح صحيح لم يقع فيه طلاق ولا غيره من أسباب التحريم فحل له الوطء فيه. المغنى

(٣٤٨/٨)، الشرح الكبير (٣٨٧/٨).

(٥) لأن الأصل عدم الفعل ووقوع الطلاق. المغنى (٣٤٨/٨)، الشرح الكبير (٣٨٦/٨).

والوجه الثاني: أن «من» كـ «إن لم أطلقك» على ما تقدم قبل هذه المسألة.  
قال الشارح<sup>(١)</sup>: هذا الذى يظهر لى. وتقدم ذلك. وأطلقهما فى المحرر، والفروع.  
قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِذَا لَمْ أَطْلُقْكَ فَأَنْتِ طَالِقٌ. فَهَلْ تَطْلُقُ فِي الْحَالِ؟ يُخْتَمِلُ وَجْهَيْنِ﴾<sup>(٢)</sup>.

وأطلقهما فى الفروع.  
أحدهما: تطلق فى الحال كـ «أى» و «متى» وهو الصحيح. صححه فى التصحيح. وجزم به فى الوجيز، والعمدة<sup>(٣)</sup>، والمنور، ومتخب الأدمى، وغيرهم.  
والوجه الثاني: أنها على التراخى. نصره القاضى. صححه فى المذهب، ومسبوك الذهب.

وهذان الوجهان مبنيان على قولنا فى «إذا» هل هى على الفور أو التراخى إذا اتصلت بها «لم» على ما تقدم؟  
قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ الْعَامِي: إِنْ دَخَلْتُ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ - بفتح الهمزة - فَهُوَ شَرْطٌ﴾<sup>(٤)</sup>.

هذا المذهب، كنيته. جزم به فى الوجيز، وقدمه فى المغنى<sup>(٥)</sup>، والمحرر<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، والفروع.

وقال أبو بكر: يقع فى الحال. إن كان دخول الدار قد وجد قبل ذلك.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَهُ عَارِفٌ بِمُقْتَضَاهُ: طَلَّقْتُ فِي الْحَالِ﴾.

يعنى إن كان وجد، وهذا المذهب، وعليه جماهير الأصحاب، وقطع به كثير منهم، وقدمه فى المغنى<sup>(٨)</sup>، والشرح<sup>(٩)</sup>، والفروع، وغيرهم.

(١) الشرح الكبير (٣٨٤/٨).

(٢) انظر الشرح الكبير (٣٨٨/٨).

(٣) العمدة (٤١٨).

(٤) لأن العامى لا يريد بذلك إلا الشرط، ولا يعرف أن مقتضاها التعليل فلا يريد به فلا يثبت له حكم ما لا يعرفه، ولا يريد به. المغنى (٣٥٩/٨)، الشرح الكبير (٣٨٩/٨).

(٥) المغنى (٣٥٩/٨).

(٦) المحرر (٦٥/٢).

(٧) الشرح الكبير (٣٨٩/٨).

(٨) المغنى (٣٥٩/٨).

(٩) الشرح الكبير (٣٨٩/٨).



﴿وَحُكِيَ عَنِ الْخَلَّالِ: أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَتَوَقَّعْ مَقْتَضَاهُ فَهُوَ شَرْطٌ أَيْضًا﴾<sup>(١)</sup>.

وفيه فى الترغيب وجه يقع فى الحال، ولو لم يوجد الشرط.

وقال القاضى: تطلق. سواء دخلت أو لم تدخل، من عارف وغيره.

قال ابن أبى موسى: لا تطلق إذا لم تكن دخلت قبل ذلك. لأنه إنما طلقها لعله. فلا يثبت الطلاق بدونها.

وكذلك أفتى ابن عقيل - فى فتونه - فىمن قيل له «زنت زوجتك» فقال «هى طالق» ثم تبين أنها لم تزن: أنها لا تطلق. وجعل السبب كالشرط اللفظى وأولى. ذكره فى القاعدة الحادية والخمسين بعد المائة.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنْ قُمْتُ وَأَنْتِ طَالِقٌ، طُلِّقَتْ فِي الْحَالِ﴾<sup>(٢)</sup>.

لأن الواو ليست جواباً، وهو المذهب. وعليه أكثر الأصحاب، وجزم به فى المحرر<sup>(٣)</sup>، وغيره. وقدمه فى الفروع، وغيره.

وقيل: أن الواو كالفاء. نقله فى الفروع كصاحب الفروع. وهو القاضى أبو الحسين. والله أعلم.

قوله: ﴿فَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ الْجَزَاءَ، أَوْ أَرَدْتُ أَنْ أَجْعَلَ قِيَامَهَا وَطَلَّاقَهَا شَرْطَيْنِ لِشَيْءٍ، ثُمَّ أَمْسَكَتُ: دَيْنٌ وَهَلْ يُقْبَلُ فِي الْحُكْمِ؟ يُخْرَجُ عَلَى رِوَايَتَيْنِ﴾. وهما وجهان فى الرعايتين.

وأطلقهما فى الهداية، والمستوعب، والمغنى<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، والرعايتين، والفروع. وظاهر المحرر<sup>(٦)</sup>، وغيره: القبول.

وكذا الحكم لو قال: أردت إقامة الواو مقام الفاء. قاله فى المستوعب وغيره.

#### فائدتان

إحدهما: لو قال «إن قمت أنت طالق» من غير فاء ولا واو: كان كوجود الفاء.

(١) لأن الطلاق يحمل على العرف. المغنى (٣٥٩/٨)، الشرح الكبير (٣٨٩/٨).

(٢) الشرح الكبير (٣٩٠/٨).

(٣) المحرر (٦٥/٢).

(٤) المغنى (٣٥٧/٨).

(٥) الشرح الكبير (٣٩٠/٨).

(٦) المحرر (٦٥/٢).

على الصحيح من المذهب. جزم به في المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، ونصراه. وقدمه في المحرر<sup>(٣)</sup>، والفروع.

وقيل: إن نوى الشرط وإلا وقع في الحال.

الثانية: لو قال «أنت طالق، وإن دخلت الدار» وقع الطلاق في الحال.

فإن قال: أردت الشرط دين. وهل يقبل في الحكم؟ يخرج على روايتين.

وأطلقهما في المغنى<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>.

قلت: الصواب عدم القبول.

وإن قال «إن دخلت الدار فأنت طالق. وإن دخلت الأخرى» فمتى دخلت الأولى طلقت، سواء دخلت الأخرى أولاً. ولا تطلق الأخرى.

وإن قال «أردت جعل الثاني شرطاً لطلاقها أيضاً» طلقت بكل واحدة منهما فإن قال «أردت دخول الثانية شرطاً لدخول الثانية» فهو على ما أراه.

وإن قال «إن دخلت الدار» أو «إن دخلت هذه الأخرى. فأنت طالق» فقال المصنف<sup>(٦)</sup>، والشارح<sup>(٧)</sup>، فقد قيل: لا تطلق إلا بدخولهما.

قالا: ويحتمل أن تطلق بأحدهما أيهما كان<sup>(٨)</sup>.

ولو قال «أنت طالق لو قمت» كان ذلك شرطاً بمنزلة قوله «إن قمت» قدمه في المغنى<sup>(٩)</sup>، والشرح<sup>(١٠)</sup>، وجزم به في الكافي<sup>(١١)</sup>.

وقيل: يقع الطلاق في الحال.

وإن قال «أردت أن أجعلها جواباً» دين.

(١) المغنى (٣٥٧/٨).

(٢) الشرح الكبير (٣٩٠/٨).

(٣) المحرر (٦٥/٢).

(٤) المغنى (٣٥٥/٨).

(٥) الشرح الكبير (٣٩٠/٨).

(٦) المغنى (٣٥٦/٨).

(٧) الشرح الكبير (٣٩١/٨).

(٨) المغنى (٣٥٦/٨)، الشرح الكبير (٣٩١/٨).

(٩) المغنى (٣٥٧/٨).

(١٠) الشرح الكبير (٣٩٢/٨).

(١١) الكافي (١٢٨/٣).

وهل يقبل في الحكم؟ يخرج على الروايتين. وأطلقهما في المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>. قال في الكافي<sup>(٣)</sup>: فإن قال: أردت الشرط قبل منه. لأنه محتمل.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنْ قُمْتُ فَقَعَدْتُ فَأَنْتِ طَالِقٌ﴾<sup>(٤)</sup>، أو إِنْ قَعَدْتُ إِذَا قُمْتُ، أو إِنْ قَعَدْتُ إِنْ قُمْتُ: لَمْ تَطْلُقْ حَتَّى تَقُومَ ثُمَّ تَقْعُدَ<sup>(٥)</sup>.

وكذا قوله «إِنْ قَعَدْتُ مَتَى قُمْتُ» وهذا المذهب. ويسميه النحاة اعتراض الشرط على الشرط. فيقتضى تقديم التأخر وتأخير المتقدم. لأنه جعل الثاني في اللفظ شرطاً للذي قبله. والشرط يتقدم المشروط.

فلو قال لامرأته «إِنْ أَعْطَيْتُكَ، إِنْ وَعَدْتُكَ، إِنْ سَأَلْتَنِي. فَأَنْتِ طَالِقٌ» لم تطلق حتى تسأله، ثم يعدها، ثم يعطيها. لأنه شرط في العطية الوعد، وفي الوعد السؤال. فكأنه قال: إِنْ سَأَلْتَنِي فَأَعْطَيْتُكَ. قاله في المستوعب، والمغنى، والشرح، وفوائد ابن قاضي الجبل وغيرهم.

إذا علمت ذلك. فالصحيح من المذهب في ذلك كله: أنها لا تطلق حتى تقوم ثم تقعد. وعليه جماهير الأصحاب. وجزم به في المستوعب، والمحزر<sup>(٦)</sup>، والوجيز، وغيرهم. وقدمه في المغنى<sup>(٧)</sup>، والشرح<sup>(٨)</sup>، ونصره، والفروع، وغيرهم.

وذكر القاضي: إِنْ كَانَ الشَّرْطُ «إِذَا» كَانَ كَالأَوَّلِ، وَإِنْ كَانَ بِـ «إِنْ» كَانَ كَالوَاوِ. فيكون قوله «إِنْ قَعَدْتُ إِنْ قُمْتُ» كقوله «إِنْ قَعَدْتُ وَقُمْتُ» عنده، على ما يأتي بعد هذا. فتطلق بوجودهما كيفما وجدا.

قال: لأن أهل العرف لا يعرفون ما يقوله أهل العربية.

ورده المصنف. وذكره جماعة من الأصحاب في «الفاء، وثم» رواية كالوَاوِ. فيكون قوله «إِنْ قُمْتُ فَقَعَدْتُ. أو ثم قَعَدْتُ» كقوله «إِنْ قُمْتُ وَقَعَدْتُ» على الرواية.

قال في القواعد الأصولية: ويتخرج لنا رواية أنها تطلق بوجود أحدهما. ولو قلنا

(١) المغنى (٣٩٢/٨).

(٢) الشرح الكبير (٣٩٢/٨).

(٣) الكافي (١٢٨/٣).

(٤) لأنهما حرفا ترتيب. الشرح الكبير (٣٩٢/٨).

(٥) انظر المغنى (٣٥٨/٨)، الشرح الكبير (٣٩٢/٨)، الروض المربع (٣٠٠/٢).

(٦) المحزر (٦٥/٢).

(٧) المغنى (٣٥٨/٨).

(٨) الشرح الكبير (٣٩٢/٨).

بالترتيب. بناء على أن الطلاق إذا كان معلقاً على شرطين أنها تطلق بوجود أحدهما.  
قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنْ قُمتِ وَقَعَدْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ: طَلَّقَتْ بِوُجُودِهِمَا كَيْفَمَا  
كَانَ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب. وجزم به في الوجيز وغيره. وقدمه في المحرر<sup>(٢)</sup>،  
والشرح<sup>(٣)</sup>، والفروع، وغيره. وصححه المصنف<sup>(٤)</sup> وغيره.

﴿وَعَنْهُ تَطْلُقُ بِوُجُودِ أَحَدِهِمَا إِلَّا أَنْ يَنْوِي﴾.

قال الشارح<sup>(٥)</sup>: وهذه الرواية بعيدة جداً تخالف الأصول، ومقتضى اللغة  
والعرف، وعامة أهل العلم.

وخرجه القاضى وجهاً. بناء على إحدى الروايتين فيمن حلف لا يفعل شيئاً.  
ففعل بعضه.

وخرج في القواعد الأصولية قولاً بعدم الوقوع حتى تقوم ثم تقعد. بناء على أن  
الواو للترتيب.

فائدة: وكذا الحكم - خلافاً ومذهباً - لو قال «أنت طالق لا قمت وقعدت» قاله  
في المحرر<sup>(٦)</sup>، والفروع، وغيرهما.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنْ قُمتِ أَوْ قَعَدْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ طَلَّقَتْ بِوُجُودِ أَحَدِهِمَا﴾<sup>(٧)</sup>.  
بلا خلاف أعلمه. لو قال «أنت طالق، لا قمت ولا قعدت» فالمنهـب: أنها تطلق.  
بوجود أحدهما.

قال في الفروع: تطلق بوجود أحدهما في الأصح. وذكره الشيخ تقي الدين  
رحمه الله اتفاقاً.

وقيل: لا تطلق بوجود أحدهما.

(١) لأن الواو لا تقتضى ترتيماً، ولا تطلق بوجود أحدهما لأنها للجمع فلم يقع قبل وجودها جميعاً.  
المغنى (٣٥٧/٨)، الشرح الكبير (٣٩٣/٨).

(٢) المحرر (٦٥/٢).

(٣) الشرح الكبير (٣٩٣/٨).

(٤) المغنى (٣٥٧/٨).

(٥) الشرح (٣٩٣/٨).

(٦) المحرر (٦٥/٢).

(٧) لأن الواو لأحد الشيئين. المغنى (٣٥٧/٨)، الشرح الكبير (٣٩٤/٨).

قوله: **فِي تَعْلِيْقِهِ بِالْحَيْضِ ﴿إِذَا قَالَ: إِذَا حِضَّتْ فَأَنْتَ طَالِقٌ طَلَّقْتَ بِأَوَّلِ الْحَيْضِ﴾<sup>(١)</sup>.**

يعنى: تطلق من حين ترى دم الحيض. وهذا المذهب. نص عليه فى رواية مهنا. قال فى الوجيز وغيره: طلقت بأول حيض متيقن. وجزم به فى الخلاصة، والمغنى<sup>(٢)</sup>، والمحرر<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والنظم، وتذكرة ابن عبدوس، والمنثور، وغيرهم. وقدمه فى الفروع. قال فى المحرر<sup>(٥)</sup>: طلقت بأول الحيضة المستقبلة.

قال فى الانتصار، والفنون، والترغيب، والبلغة، والرعايتين: تطلق بتبينه. بمضى أقله. قال فى الهداية، والمذهب، والمستوعب: طلقت بأول جزء تراه من الدم فى الظاهر، فإذا اتصل الدم أقل الحيض: استقر وقوعه.

تنبيه: ظاهر قوله: **﴿وَإِنْ قَالَ: إِذَا حِضَّتْ حَيْضَةً فَأَنْتَ طَالِقٌ: لَمْ تَطْلُقْ حَتَّى تَحِيضَ ثُمَّ تَطْهَرَ﴾<sup>(٦)</sup>.**

أنه لا يشترط فى وقوع الطلاق غسلها، بل مجرد ما تطهر تطلق، وهو المذهب وعليه أكثر الأصحاب. وصححه فى النظم. وقدمه فى المحرر<sup>(٧)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع.

وقيل: لا تطلق حتى تغتسل. ذكره ابن عقيل رواية من أول حيضة مستقبلة

قوله: **﴿وَإِنْ قَالَ: إِذَا حِضَّتْ بِصَفِ حَيْضَةٍ فَأَنْتَ طَالِقٌ﴾.**

احتمل أن تعتبر عاداتها<sup>(٨)</sup>. وجزم به فى الوجيز، وتذكرة ابن عبدوس، والمنثور. وقدمه فى المغنى<sup>(٩)</sup>، والشرح<sup>(١٠)</sup>، وصححه.

(١) لأن الصفة وجدت. الشرح الكبير (٣٩٥/٨).

(٢) المغنى (٣٦٠/٨).

(٣) المحرر (٦٨/٢).

(٤) الشرح الكبير (٣٩٥/٨).

(٥) المحرر (٦٨/٢).

(٦) لأنها لا تحيض حيضة إلا بذلك، ولا تعتد بالحيضة التى هى فيها، لأنها ليست حيضة كاملة. الشرح الكبير (٣٩٥/٨).

(٧) المحرر (٦٨/٢).

(٨) لأن الأحكام تعلق بالعادة فيتعلق بها وقوع الطلاق. المغنى (٣٦٥/٨)، الشرح الكبير (٣٩٥/٨).

(٩) المغنى (٣٦٥/٨).

(١٠) الشرح الكبير (٣٩٥/٨).

﴿وَاحْتُمِلَ أَنَّهَا مَتَى طَهَّرَتْ تَبَيَّنَا وَقُوعَ الطَّلَاقِ فِي نِصْفِهَا﴾

وهو المذهب. قدمه في المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم، والفروع.

﴿وَاحْتُمِلَ أَنْ يُلْغَوْ قَوْلُهُ نِصْفَ حَيْضَةٍ﴾.

فيصير كقوله «إن حضت»<sup>(٢)</sup>.

وحكى هذا عن القاضى. وهو احتمال فى الهداية، وقدمه فى الخلاصة. فيتعلق طلاقها بأول الدم.

وقيل: يلغو النصف، ويصير كقوله «إن حضت حيضة».

وقيل: إذا حضت سبعة أيام ونصفاً: طلقت. اختاره القاضى. وقدمه فى الرايتين. وأطلق الأول وهذا فى الفروع.

فقال: إذا قال «إذا حضت نصف حيضة، فأنت طالق» فمضت حيضة مستقرة، وقع لنصفها. وفى وقوعه ظاهراً بمضى سبعة أيام ونصف أو لنصف العادة فيه وجهان.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِذَا طَهَّرْتُ فَأَنْتِ طَالِقٌ: طَلَّقَتْ إِذَا انْقَطَعَ الدَّمُ﴾<sup>(٣)</sup>.

وهذا المذهب. نص عليه فى رواية إبراهيم الحزبى. وعليه جماهير الأصحاب وحزم به فى المحرر<sup>(٤)</sup>، والوجيز، والمنور، وغيرهم.

وقدمه فى المغنى<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>، والفروع، وغيرهم.

وذكر أبو بكر فى التنبيه قولاً: لا تطلق حتى تغتسل<sup>(٧)</sup>.

قوله: ﴿وَإِذَا قَالَتْ: حِضْتُ وَكَلْبُهَا: قَبْلَ قَوْلِهَا فِي نَفْسِهَا﴾<sup>(٨)</sup>.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

قال المصنف<sup>(٩)</sup>، والشارح<sup>(١٠)</sup>، وغيرهما: هذا ظاهر المذهب، جزم به الهداية،

(١) المحرر (٦٩/٢).

(٢) فعلى هذا فيتعلق طلاقها بأول الدم لأنها لا نصف لها. المغنى (٣٦٥/٨)، الشرح الكبير (٣٩٦/٨).

(٣) لأن إذا اسم الزمن مستقبل يتقاضى فعلاً مستقبلاً. المغنى (٣٦٤/٨)، الشرح الكبير (٣٩٦/٨).

(٤) المحرر (٦٩/٢).

(٥) المغنى (٣٦٤/٨).

(٦) الشرح الكبير (٣٩٦/٨).

(٧) بناء على أن العدة نى أنها لا تنقضى إلا بالغسل. المغنى (٣٦٤/٨)، الشرح الكبير (٣٩٦/٨).

(٨) لأنها أمانة على نفسها. المغنى (٣٦١/٨)، الشرح الكبير (٣٩٧/٤).

(٩) المغنى (٣٦١/٨).

(١٠) الشرح الكبير (٣٩٧/٨).

والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والعمدة<sup>(١)</sup>، والمحزر<sup>(٢)</sup>، والوجيز، وغيرهم. وقدمه في المغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والرعايتين.

وعنه: لا يقبل قولها<sup>(٥)</sup>، فنعتبر البينة. فيختبرها بإدخال قطنة في الفرج زمن دعواها الحيض. فإن ظهر دم. فهي حائض. اختاره أبو بكر.

قلت: وهو الصواب إن أمكن. لأنه يمكن التوصل إلى معرفته من غيرها. فلم يقبل فيه مجرد قولها، كدخول الدار.

فعلى المذهب: هل تستحلف؟ فيه وجهان. وأطلقهما في المغنى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، وشرح ابن رزين، والفروع، وغيرهم. يأتيان في باب اليمين في الدعاوى.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنْ حِضْتُ فَأَنْتِ وَضُرَّتْكِ طَائِلَتَانِ، فَقَالَتْ: قَدْ حِضْتُ، وَكَذَّبَهَا طَلَّقَتْ دُونَ ضُرَّتِهَا﴾<sup>(٨)</sup>.

هذا المذهب. جزم به في الخلاصة، والمغنى<sup>(٩)</sup>، والشرح<sup>(١٠)</sup>، والوجيز.

وقدمه في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والمحزر<sup>(١١)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع وغيرهم.

وعنه: لا تطلق إلا ببينة، كالضرة، فتختبر كما تقدم.

واختاره أبو بكر. وهو المختار إن أمكن.

لكن قال في الهداية: لا عمل عليه.

وعنه: إن أخرجت على خرقه دماً طلقت الضرة. اختاره في التبصرة. وحكاه عنه القاضي.

والخلاف في يمينها كالخلاف المتقدم في التي قبلها.

(١) العدة (٤١٩).

(٢) المحزر (٦٩/٢).

(٣) المغنى (٣٦١/٨).

(٤) الشرح الكبير (٣٩٧/٨).

(٥) المغنى (٣٦١/٨)، الشرح الكبير (٣٩٧/٨).

(٦) المغنى (٣٦١/٨).

(٧) الشرح الكبير (٣٩٧/٨).

(٨) لأن قولها مقبول على نفسها، ولا تطلق الضرة إلا أن تقيم بينة على حيضها. المغنى (٣٦٢/٨)، الشرح

الكبير (٣٩٨/٨).

(٩) المغنى (٣٦٢/٨).

(١٠) الشرح الكبير (٣٩٨/٨).

(١١) المحزر (٦٩/٢).

تنبيه: قوله - في آخر الفصل - فيما إذا قال: ﴿كَلِمًا حَاضَتْ إِخْدَاكُنَّ فَضَرَأُوهَا طَوَالِقَ فَقُلْنَ، قَدْ حَضْنَا، وَصَدَّقَهُنَّ: طَلَّقْنَ ثَلَاثًا ثَلَاثًا﴾<sup>(١)</sup>.

وإن صدق واحدة: لم تطلق<sup>(٢)</sup>، وطلقت ضررتها طلقة طلقة<sup>(٣)</sup>.  
وإن صدق اثنتين: طلقت كل واحدة منهما طلقة<sup>(٤)</sup>، وطلقت المكذبتان طلقتين بلا نزاع<sup>(٥)</sup>.

وإن صدق ثلاثاً: طلقت المكذبة ثلاثاً بلا نزاع أيضاً<sup>(٦)</sup>. وتطلق أيضاً كل واحدة من المصدقات طلقتين<sup>(٧)</sup>.

فائدة: لو قال «إن حضمتا حيضة فأنتما طالقتان» فالصحيح من المذهب: أنهما لا تطلقان حتى تحيض كل واحدة منهما حيضة. اختاره المصنف<sup>(٨)</sup>، والشارح<sup>(٩)</sup>، وقدمه في المحرر<sup>(١٠)</sup>، والراعيين، والحاوي الصغير.

وقيل: تطلقان بحيضة واحدة من إحداهما.  
وقيل: لا تطلقان مطلقاً، بناء على أنه لا يقع [الطلاق] المعلق في القواعد الأصولية.

تنبيه: هذه المسألة مبنية على قاعدة أصولية، وهي «إذا لم ينتظم الكلام إلا بارتكاب مجاز. أما بارتكاب مجاز الزيادة، أو بارتكاب مجاز النقصان. فارتكاب مجاز النقصان أولى. لأن الحذف في كلام العرب أكثر من الزيادة» كرهه جماعة من الأصوليين. وهذا موافق للقول الأول.

فتقدير الكلام، على هذا: إن حاضت كل واحدة منكما حيضة. ويكون كقوله تعالى: ﴿فاجلدوهم ثمانين جلدة﴾. [النور ٢] أى فاجلدوا كل واحد منهم ثمانين جلدة.

(١) لأن قولهن غير مقبول عليه في طلاق غيرهن. المغني (٣٦٣/٨)، الشرح الكبير (٣٩٩/٨).

(٢) لأن لها ليس صاحبة ثبت حيضها. المغني (٣٦٣/٨)، الشرح الكبير (٣٩٩/٨).

(٣) لأن لها صاحبة تدبث حيضها. المغني (٣٦٣/٨)، الشرح الكبير (٣٩٩/٨).

(٤) لأن كل واحدة منهما ضرة مصدقة. للمغني (٣٦٣/٨)، الشرح الكبير (٤٠٠/٨).

(٥) لأن لكل واحدة منهما ضررتين مصدقتين، المغني (٣٦٣/٨)، الشرح الكبير (٤٠٠/٨).

(٦) لأن لها ثلاث ضررات مصدقات. المغني (٣٦٣/٨)، الشرح الكبير (٤٠٠/٨).

(٧) لأن لكل واحدة ضررتين مصدقتين. للمغني (٣٦٣/٨)، الشرح الكبير (٤٠٠/٨).

(٨) المغني (٣٦٥/٨).

(٩) الشرح الكبير (٤٠٠/٨).

(١٠) المحرر (٦٩/٢).



والقول الرابع فى المسألة: مبنى على ارتكاب مجاز الزيادة. فيلغو قوله «حيضة واحدة» لأن حيضة واحدة من امرأتين محال. فكأنه قال: إن حضمتا فأنتما طالقتان. قوله فى تعليقه بالحمل: ﴿إِذَا قَالَ: إِنْ كُنْتُ حَامِلًا فَأَنْتِ طَالِقٌ فَتَبَيَّنَ أَنَّهَا كَانَتْ حَامِلًا﴾<sup>(١)</sup>.

بأن تأتى به لأقل من ستة أشهر، إن كانت توطأ. أو لأقل من أكثر من مدة الحمل، إن لم تكن توطأ، فإن تبين وقوع الطلاق من حين اليمين، إلا أن يطأها بعد اليمين، وتلد له ستة أشهر فصاعداً من أول وطئه: فلا تطلق فى الأصح عند أصحابنا. قوله فى المحرر<sup>(٢)</sup>، وغيره.

وجزم به فى المغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والوجيز، وغيرهم قال فى الفروع: لم يقع فى الأصح. انتهى. وقيل: يقع. وأطلقهما فى الرعايتين، والحاوى الصغير. والمنصوص عنه: أنه إن ظهر الحمل أو خفى، فولدت لغالب المدة تسعة أشهر فما دون: طلقت بكل حال.

صحح القاضى - فى موضع من الجامع - هذه الرواية. قاله فى القواعد. قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنْ لَمْ تَكُونِي حَامِلًا فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَهِيَ بِالْعَكْسِ﴾<sup>(٥)</sup>. فتطلق فيه فى المسألة الأولى. وهذا المذهب. جزم به فى الوجيز وغيره. وقدمه فى المحرر<sup>(٦)</sup>، والفروع، والرعايتين، والحاوى، والنظم. وقال فى المحرر<sup>(٧)</sup>، وقيل: بعدم العكس فى الصورة المستثناة، وأنها لا تطلق لئلا يزول يقين النكاح بشك الطلاق.

وقال فى الكافى<sup>(٨)</sup>، والمغنى<sup>(٩)</sup>، والشرح<sup>(١٠)</sup>: وكل موضع يقع الطلاق فى التسي

(١) المغنى (٣٦٧/٨)، الشرح الكبير (٤٠١/٨).

(٢) المحرر (٦٩/٢).

(٣) المغنى (٣٦٧/٨).

(٤) الشرح الكبير (٤٠١/٨).

(٥) المغنى (٣٦٧/٨)، الشرح الكبير (٤٠١/٨).

(٦) المحرر (٧٠/٢).

(٧) المحرر (٧٠/٢).

(٨) الكافى (١٣٢/٣).

(٩) المغنى (٣٦٧/٨).

(١٠) الشرح الكبير (٤٠٢/٨).

قبلها لا يقع هنا. وكل موضع لا يقع ثم يقع هنا. لأنها ضدها، إلا إذا أتت بولد لأكثر من ستة أشهر، وأقل من أربع سنين. فهل يقع هنا؟ فيه وجهان. أحدهما: تطلق. لأن الأصل عدم الحمل قبل الوطء.

والثاني: لا تطلق. لأن الأصل عدم بقاء النكاح. وأطلقهما في الرعاية.

قوله: ﴿وَيَحْرُمُ طَوَّهَا قَبْلَ اسْتِبْرَآئِهَا، فِي إِخْدَى الرَّوَائِيْنِ، إِنْ كَانَ الطَّلَاقُ بَائِنًا﴾<sup>(١)</sup>.

يعنى: فى المسألتين.

أما المسألة الأولى: فالصحيح من المذهب: أنه يحرم وطؤها منذ حلف. قدمه فى المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع. وجزم به فى المنور. وعنه: لا يحرم وطؤها عقيب اليمين، ما لم يظهر بها حمل. قدمه فى المحرر<sup>(٤)</sup>، والنظم. وهو ظاهر كلامه فى الوجيز. فإنه ما ذكر التحريم إلا فى المسألة الثانية.

وأما المسألة الثانية: فالصحيح من المذهب: أنه يحرم وطؤها.

قال فى الرعايتين، والفروع: يحرم الوطء على الأصح حتى يظهر حمل، أو تستبرأ، أو تزول الريبة. وجزم به فى المحرر<sup>(٥)</sup>، والوجيز، والحاوى الصغير، والمنور، والنظم. وعنه: لا يحرم الوطء. ذكرها أبو الخطاب<sup>(٦)</sup>.

#### تنبيهان

أحدهما: مفهوم قوله: «إِنْ كَانَ بَائِنًا».

أنه لو كان رجعيًا لا يحرم الوطء. وهو صحيح. وهو المذهب. نص عليه. وعليه جماهير الأصحاب. وجزم به فى الوجيز وغيره. وقدمه فى الفروع، وغيره. واختار القاضى التحريم أيضًا، ولو كان رجعيًا، سواء قلنا: الرجعية مباحة، أو محرمة.

(١) لأن المقصود معرفة براءة رحمها، وهو يحصل بخيضة لقوله عليه السلام: «لا توطأ حامل حتى تضع، ولا حائل حتى تستبرأ بخيضة» يعنى حتى يعلم براءتها من الحمل بخيضة. ولأن تعلم به البراءة فى حق الأمة والحرّة واحد لأنه أمر حقيقى لا يختلف بالرق والحرية. المغنى (٣٦٨/٨)، الشرح الكبير (٤٠٣م٨).

(٢) المغنى (٣٦٧/٨).

(٣) الشرح الكبير (٤٠٢/٨).

(٤) المحرر (٧٠/٢).

(٥) المحرر (٧٠/٢).

(٦) لأن الأصل بقاء النكاح وبراءة الرحم من الحمل. المغنى (٣٦٨/٨)، الشرح الكبير (٤٠٢/٨).

الثاني: قوله: ﴿وَيَحْرُمُ وَطْؤَهَا قَبْلَ اسْتِبْرَائِهَا﴾.

الصحيح من المذهب: أن الاستبراء يحصل بمحيضة موجودة، أو مستقبلية، أو ماضية لم يطأ بعدها. صححه المصنف<sup>(١)</sup> وغيره. وجزم به في المحرر<sup>(٢)</sup>، وغيره. وقدمه في الشرح<sup>(٣)</sup>، والرايعتين، والفروع.

وعنه: تستبرأ بثلاثة أقراء. ذكرها القاضي، ومن بعده.

وقيل: لا يحصل الاستبراء بمحيضة موجودة، ولماضية، وذكره في الترغيب عن أصحابنا.

#### قوائد

إحداها: لو قال «إذا حملت فأنت طالق» لم تقع إلا بحمل متجدد.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب. وجزموا به، منهم صاحب الرايعتين، والفروع، وغيرهم. واختاره في المحرر<sup>(٤)</sup>.

لكن قدم أنها إذا بانث حاملا تطلق في ظاهر كلامه، وتبعه في الحاوى. ولم يعرج على ذلك الأصحاب، بل جعلوه خطأ.

فعلى المذهب: لا يطأ حتى تحيض، ثم يطأ في كل طهر مرة. على الصحيح من المذهب. قدمه في الرايعتين، والفروع، والحاوى.

وعنه: يجوز أكثر.

وقال في المحرر<sup>(٥)</sup>: وعندى أنه لا يمنع من قربانها مرة في أول مرة.

وقال في الرعاية الكبرى، وقيل: هل يحرم وطؤها في كل طهر أكثر من مرة؟ على روايتين.

الثانية: قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنْ كُنْتُ حَامِلًا بِذِكْرِ فَأَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً، وَإِنْ كُنْتُ

حَامِلًا بِأَنْثَى فَأَنْتِ طَالِقٌ طَلْقَتَيْنِ. فَوَلَدَتْ ذَكَرًا وَأَنْثَى طَلَّقَتْ ثَلَاثًا﴾<sup>(٦)</sup>.

بلا نزاع. وإن ولدت ذكراً فطلقة.

(١) المغنى (٣٧٦/٨).

(٢) المحرر (٧٠/٢).

(٣) الشرح الكبير (٤٠٢/٨).

(٤) المحرر (٧٠/٢).

(٥) المحرر (٧٠/٢).

(٦) لوجود الصفة. المغنى (٣٦٩/٨)، الشرح الكبير (٤٠٣/٨).

وإن ولدت ذكرين: فقطع في الرعاية الصغرى - وتبعه في الحاوى الصغير - أنها تطلق طلقين. وحكاه في الرعاية الكبرى وجهًا.  
قلت: وهو الصواب.

والقول بأنها تطلق طلقين ضعيف جدًا.

ولو كان مكان قوله: «إن كنت حاملاً» وإن كان حملك» لم تطلق إذا كانت حاملاً بهما. على الصحيح من المذهب. وعليه الجمهور. ومنهم: القاضى فى المجرّد، وأبو الخطاب وجزم به فى الوجيز، والفروع، وغيرهما.  
قال فى القواعد الأصولية، قال الأصحاب: لا تطلق. وعلّوه بأن حملها ليس بذكر ولا أنثى، بل بعضه هكذا وبعضه هكذا. انتهى.

وقال القاضى فى الجامع: فى وقوع الطلاق وجهان بناء على الروايتين فيمن حلف: لا يلبس ثوباً من غزلها، فلبس ثوباً فيه من غزلها.

الثالثة: يستحق الذكر والأنثى الوصية فى المسألة الأولى، ولا يستحقان فى المسألة الثانية. بأن يقول فى الأولى «إن كنت حاملاً بذكر فله مائة. وإن كنت حاملاً بأنثى فلهما مائتان» فولدت ذكراً وأنثى: استحق كل واحد وصيته.

ويقول فى الثانى «إن كان حملك ذكراً فله مائة، وإن كان أنثى فله مائتان» فولدت ذكراً وأنثى: لم يستحقا شيئاً من الوصية.

قوله - فى تعليقه بالولادة - «إِذَا قَالَ: إِنْ وَلَدْتَ ذَكَرًا فَأَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةٌ، وَإِنْ وَلَدْتَ أَنْثَى فَأَنْتِ طَالِقٌ اثْنَتَيْنِ. فَوَلَدْتَ ذَكَرًا، ثُمَّ أَنْثَى: طَلَّقْتَ بِالْأَوَّلِ، وَبِأَنْثَى بِالثَّانِي. وَلَمْ تَطْلُقِي بِهِ. ذَكَرَهُ أَبُو بَكْرٍ<sup>(١)</sup>».

وهو المذهب.

قال المصنف<sup>(٢)</sup>، والشارح<sup>(٣)</sup>، وابن منجا فى شرحه: وهو الصحيح.

قال ابن رجب فى قواعد: وعليه أصحابنا.

قال فى النكت: وعليه أكثر الأصحاب.

(١) لأن العدة انتقضت بوضعه فصاذهها الطلاق فلم يقع كما لو قال: إذا مت فأنت طالق.

المغنى (٨/٣٧٠)، الشرح الكبير (٨/٤٠٤).

(٢) للمغنى (٨/٣٧٠).

(٣) الشرح الكبير (٨/٤٠٤).

قلت: منهم أبو بكر، وأبو حفص، والقاضى، وأصحابه، والمصنف<sup>(١)</sup>. وحزم به فى الوجيز، وغيره وصححه فى الخلاصة، وغيره.  
وقدمه فى المحرر<sup>(٢)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.  
وقال ابن حامد: تطلق به. يعنى: بالثانى أيضاً.  
وقال فى منتخب الشيرازى: وأوماً إليه الإمام أحمد رحمه الله. وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، والمستوعب. ونقل أبو بكر: هى ولادة واحدة.  
قال أبو بكر - فى زاد المسافر: وفيها نظر.  
ونقل ابن منصور: هذا على نية الرجل إذا أراد بذلك تطليقة، وإنما أراد ولادة واحدة.  
وأكرر قول سفيان: إنه يقع عليها بالأول ما علق به، وتبين بالثانى، ولا تطلق به. كما قاله الأصحاب.

قال ابن رجب فى القواعد: ورواية ابن منصور أصح. وهو المنصوص.  
واختاره الشيخ تقي الدين رحمه الله. لأن الحلف إنما حلف على حمل واحد، وولادة واحدة. والغالب أن لا يكون إلا ولدًا واحدًا. لكنه لما كان ذكرًا مرة وأنثى أخرى نوع التعليق عليه. فإذا ولدت هذا الحمل ذكرًا وأنثى لم يقع به المعلق بالذكر والأنثى جميعًا، بل المعلق بأحدهما فقط. لأنه لم يقصد إلا إيقاع أحد الطلاقين. وإنما رده لتعدد كون المولود ذكرًا أو أنثى. وينبغى أن يقع أكثر الطلاقين إذا كان القصد تطليقها بهذا الوضع، سواء كان ذكرًا أو أنثى، لكنه أوقع بولادة أحدهما أكثر من الآخر. فيقع به أكثر المعلقين. انتهى.

ذكره فى القاعدة التاسعة عشر بعد المائة.

### تنبيهان

أحدهما: ظاهر كلام ابن حامد: أنه لا عدة عليها بعد وضع الثانى.  
وصرح الناظم الحكاية قول ابن حامد: أنها بوضع الحمل الثانى تطلق. وتنقضى به العدة. صرح به فى الرعايتين وغيرهما.  
وهو دليل على ضعف هذا القول. لأن كل طلاق لا بد له من عدة متعقبة. وعلى هذا يعابى بها.

(١) المغنى (٨/٣٧٠).

(٢) المحرر (٢/٧٠).

فيقال - على أصلنا - طلاق بعد الدخول ولا مانع، والزوجان مكلفان، لعدة فيه. ويعانى بها من وجه آخر.

يقال: طلاق بلا عوض دون الثلاث بعد الدخول فى النكاح صحيح لا رجعة فيه. وقد يقال: عدة بعد الطلاق تسبق البيونة. فلم تخل من عدة متعينة إما حقيقة أو حكماً. وبهذا قال ابن الجوزى فى حكاية قول ابن حامد: تطلق الثالثة لقرب زمان البيونة، والواقع. لم يجعل زمانها زمانها. ذكر ذلك فى النكت.

الثانى: ﴿قوله: فَوَلَدَتْ ذَكَرًا، ثُمَّ أَنْثَى﴾.

احترازاً مما إذا ولدتهما معاً. فإنها تطلق ثلاثاً والحالة هذه. بلا نزاع أعلمه. غير الشيخ تقي الدين رحمه الله. ومن تبعه.

ومراده أيضاً: أن لا يكون بين الولدين ستة أشهر فأكثر. فإن كان بينهما ستة أشهر فأكثر. فالثانى: حمل مستأنف بلا خلاف بين الأمة. فلا يمكن أن تحبل بولد بعد ولد. قاله القاضى فى الخلاف وغيره فى الحمل لانتحيض، وفى الطلاق به الوجهان إلا ان يقول: لا تنقضى به عدة فيقع الثلاث.

وكذا فى أصح الوجهين إن ألحقناه به لثبوت وطئه به، فتثبت الرجعة، على أصح الروايتين فيها.

واختار فى الترغيب أن الحمل لا يدل على الوطء المحصل للرجعة.

قوله: ﴿فَإِنْ أَشْكَلَ كَيْفِيَّةُ وَضْعِهَا. وَقَعَتْ وَاحِدَةٌ بَيِّقِينَ. وَلَغَا مَا زَادَ﴾<sup>(١)</sup>.

وهو المذهب.

قال فى القواعد الفقهية: هذا أظهر.

قال فى النكت: وهو أصح.

وجزم به فى الوجيز وغيره.

وقدمه فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>،

ونصره، والمحزر<sup>(٤)</sup>، والنظم، والرايعتين، والحاوى الصغير، وغيرهم.

(١) لأنه مشكوك فيه والورع أن يلتزمهما. المغنى (٨/٣٧٠)، الشرح الكبير (٨/٤٠٤).

(٢) المغنى (٨/٣٧٠).

(٣) الشرح الكبير (٨/٤٠٤).

(٤) المحرر (٢/٧١).

﴿وَقَالَ الْقَاضِي: قِيَاسُ الْمَذْهَبِ أَنَّ يُقْرَعَ بَيْنَهُمَا﴾<sup>(١)</sup>.

قال فى منتخب الشيرازى: أوماً إليه الإمام أحمد رحمه الله.

قال فى الفروع: وهو أظهر، وجزم به فى المنور، واختاره ابن عقيل.

قال فى القواعد: ومأخذ الخلاف أن القرعة لا مدخل لها فى إلحاق الطلاق لأجل الأعيان المشبهة. فمن قال بالقرعة هنا: جعل التعيين إحدى الصفتين، وجعل وقوع الطلاق لازماً لذلك، ومن منعها نظر إلى أن القصد بهما هنا هو اللازم، وهو الوقوع، ولا مدخل للقرعة فيه، وهو الأظهر. انتهى.

#### فائدتان

إحداهما: إذا قال «إن ولدت فأنت طالق»، فألقت ما تصير به الأمة أم ولد<sup>(٢)</sup> طلقت، وإلا فلا. فإن قالت «قد ولدت» فأنكر، كان القول قوله.

قال القاضى، وأصحابه: هذا إن لم يقر بالحمل.

وإن شهد النساء بما قالت: طلقت. ذكره القاضى، وأصحابه. وقالوا: هذا ظاهر كلامه.

قال فى القواعد: المشهور الوقوع. وجزم به القاضى فى خلافه. وتبعه الشريف أبو جعفر، وأبو المواهب العكبرى، وأبو الخطاب، والأكثر.

وقيل: تطلق إذا كان مثلها يلد. ذكره فى الرعاية.

وقال فى المحرر<sup>(٣)</sup>: ويتخرج أن لا تطلق حتى يشهد من يثبت ابتداء الطلاق بشهادته. كمن حلف بالطلاق ما غصب، أو لا غصب كذا. ثم ثبت عليه الغصب برجل وامرأتين، أو شاهد ويمين: لم تطلق. على الصحيح من المذهب.

وذكره فى الفصول، والمنتخب، والمستوعب، والمغنى.

وقدمه فى الفروع، وغيره. وجزم به القاضى فى المجرد، وغيره.

وقيل: تطلق. واختاره ابن عبدوس فى تذكرته، والسامرى.

(١) لأنه يمتثل كل واحدة منهما احتمالاً مساوياً للأخرى فيقرع بينهما كما لو أعتق عبديه معاً ثم نسية.

المغنى (٣٧٠/٨)، الشرح الكبير (٤٠٤/٨).

(٢) لأن الشرط ولادة ذكر أو أنثى - حياً أو ميتاً - وتلوجد لأن هذه تنقضى به وتصير به الجارية أم ولد

هكذا. الشرح الكبير (٤٠٥/٨).

(٣) المحرر (٧٠/٢).

وأطلقهما في المحرر<sup>(١)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير.

وقال المجد في شرحه: عندى أن قياس قول من عفا عن الجاهل والناسى فى الطلاق: أن لا يحكم عليه به، ولو ثبت الغصب برجلين. ذكره فى القاعدة الثالثة والثلاثين بعد المائة.

وحكماهما القاضى - فى خلافه فى كتاب القطع فى السرقة - روايتين.

الثانية: لو قال «كلما ولدت ولدت فأنت طالق» فولدت ثلاثة معاً: طلقت ثلاثاً. وإن ولدتهم متعاقبين طلقت بالأول. وانقضت العدة بالثانى، ولا تطلق على الصحيح من المذهب.

وقال ابن حامد: تطلق به. كما تقدم عنه فى قوله «وإن ولدت».

ولو قال «أنت طالق مع انقضاء عدتك» لم تطلق، وإن لم يقل «ولدت» بل قال «كلما ولدت فأنت طالق» فكذلك عند أبى الخطاب. وقدمه فى الرعايتين، والحاوى الصغير. واختار فى المحرر أنها تطلق واحدة<sup>(٢)</sup>.

قلت: وهو الصواب. وأطلقهما فى الفروع.

قوله: ﴿وَإِذَا قَالَ: إِذَا طَلَّقْتُكَ فَأَنْتِ طَالِقٌ. ثُمَّ قَالَ: إِنَّ قُمْتُ فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَقَامَتْ طَلَّقَتْ طَلَّقَتَيْنِ﴾<sup>(٣)</sup>.

بلا نزاع. وكذا لو نجزه بعد التعليق. إذ التعليق مع وجود الصفة تعليق فى أصح الوجهين. قاله فى الرعاية، والحاوى، وغيرهما.

لكن لو قال «عنت بقولى هذا: أنك تكونين طالقاً بما أوقعته عليك، ولم أرد إيقاع طلاق سوى ما باشرت به» دين.

وهل يقبل فى الحكم؟ [ يخرج ] على الروايتين. وأطلقهما فى المستوعب، والكافى<sup>(٤)</sup>، والمغنى<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>، والرعاية الكبرى، والفروع.

(١) المحرر (٧٠/٢).

(٢) المحرر (٧١/٢).

(٣) طلبة بقيامها، وطلقة بالصفة الأخرى لأنه قد طلقها بعد عقد الصفة لأن الصفة تطليقة لها وتعليقه لطلاقها بقيامها إذا اتصل به القيام تطليق لها. المغنى (٣٢٩/٨)، الشرح الكبير (٤٠٨/٨).

(٤) الكافى (١٣٣/٣).

(٥) المغنى (٣٢٩/٨).

(٦) الشرح الكبير (٤٠٨/٨).



قلت: الصواب أنه لا يقبل. لأنه خلاف الظاهر. إذ الظاهر أن هذا تعليق للطلاق بشرط الطلاق. ولم يعلل في الكافي<sup>(١)</sup> بغيره.

تنبيه: مراده بقوله - في تعليقه بالطلاق وإن قال: كلما طلقك فأنت طالق. ثم قال: أنت طالق طلقت طلقتين، إن كانت مدخولا بها<sup>(٢)</sup>.

وإن كانت غير مدخول بها لم تطلق الطلقة المعلقة.

ومراده أيضاً بقوله «كلما وقع عليك طلاقى فأنت طالق. ثم وقع عليها طلاقه مباشرة أو سبب طلقت ثلاثاً إذا وقعت الأولى والثانية رجعتين.

ولو قال «كلما أوقعت عليك طلاقى فأنت طالق» فهو كقوله «كلما طلقك فأنت طالق» على الصحيح، وعليه جماهير الأصحاب.

وقال القاضي: إن وقع عليها الطلاق بصفة عقدها قبل هذا اليمين أو بعدها: لم تطلق غيره. وعلل بأنه لم يوقعه. وإنما هو وقع. وقدمه في الرعاية.

قال في المصنف<sup>(٣)</sup>، والشارح<sup>(٤)</sup>، وفيه نظر.

وقال في المستوعب: وعندى أن حكم ما يقع عليها بصفة عقدها قبل هذا اليمين كما قال: وحكم ما يقع عليها بصفة عقدها بعد اليمين: حكم طلاقه المنجز. انتهى.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: كُلَّمَا وَقَعَ عَلَيْكَ طَلَاقِي أَوْ إِنْ وَقَعَ عَلَيْكَ طَلَاقِي فَأَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلَاثًا. ثُمَّ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ. فَلَا نَصَّ فِيهَا﴾<sup>(٥)</sup>.

وقال أبو بكر والقاضي: تطلق ثلاثاً<sup>(٦)</sup>. وهو الصحيح عند أكثر الأصحاب.

قال في المستوعب: قاله أصحابنا. وجزم به ابن عبدوس في تذكرته وغيره.

وقدمه في الرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع.

وقال ابن عقيل: تطلق بالطلاق المنجز، ويلغو ما قبله.

وهو قياس نص الإمام أحمد رحمه الله، وأبي بكر، في أن الطلاق لا يقع في زمن

ماض. وقدمه في النظم. وأطلقهما في المحرر<sup>(٧)</sup>.

(١) الكافي (١٣٣/٣).

(٢) إحداهما بالمباشرة والأخرى بالصفة. للمغني (٣٣٠/٨)، الشرح الكبير (٤٠٨/٨).

(٣) المغني (٣٣٠/٨).

(٤) الشرح الكبير (٤٠٩/٨).

(٥) المغني (٣٣٢/٨)، الشرح الكبير (٤١٠/٨).

(٦) واحدة بالمباشرة واثنان بالمعلق. المغني (٣٣٢/٨) الشرح الكبير (٤١٠/٨).

(٧) المحرر (٧٢/٢).

وقيل: لا تطلق مطلقاً. قاله بعض الأصحاب. واختاره ابن سريج وغيره من الشافعية. ونسبت هذه المسألة إليه.

فعلى الأول - وهو وقوع الثلاث - يقع بالمنجز واحدة. ثم يتمم من المعلق. على الصحيح. وجزم به فى المغنى<sup>(١)</sup>، والمحزر<sup>(٢)</sup>، والمنور، والشرح<sup>(٣)</sup>، والرايعتين، والحاوى، وغيرهم.

قال فى الترغيب: اختاره الجمهور. قال فى المستوعب: قاله أصحابنا.

فعلى هذا: إن كانت غير مدخول بها لم تطلق إلا واحدة.

وقيل: تقع الثلاث معاً، فتطلق المدخول بها وغيرها ثلاثاً.

وقيل: تقع الثلاث المعلقة، فيقع بالمدخول بها وغيرها ثلاثاً أيضاً.

#### فوائد

إحداها: لو قال «إن وطئتك وطئاً مباحاً» أو «إن أبنتك» أو «فسخت نكاحك» أو «راجعتك» أو «إن ظاهرات» أو «آليت منك» أو «لا عتقك فأنت طالق قبله ثلاثاً» ففعل: طلقت ثلاثاً، على الصحيح من المذهب. جزم به فى الرعاية الصغرى، والحاوى الصغير. وقدمه فى الكبرى.

قال فى الترغيب: تلغو صفة القبلية. وفى إلغاء الطلاق من أصله الرجحان فى التلى قبلها.

قال فى الفروع: ويتوجه الأوجه، يعنى: فى التلى قبلها.

وقال فى الرعاية الكبرى، وقيل: لا تطلق فى «أبتك» وفسخت نكاحك» بل تبين بالإبانة والفسخ.

ويحتمل أن يقعا معاً. ويحتمل أن يقع فى الظهار لصحته من الأجنبية. فكذا فى الإيلاء، إذا صح من الأجنبية فى وجه. وكذا فى اللعان إن وقعت الفرقة على تفريق حاكم. انتهى.

الثانية: لو قال «كلما طلقت ضرتك فأنت طالق» ثم قال مثله للضرة، ثم طلق الأولى: طلقت الضرة طلقة بالصفة، والأولة اثنتين، طلقة بالمباشرة ووقوعه بالضرة تطليق. لأنه أحدث فيها طلاقاً ثانياً.

(١) المغنى (٣٣٢/٨).

(٢) المحزر (٧٣/٢).

(٣) الشرح الكبير (٤١١/٨).

وإن طلق الثانية فقط طلقتهان طلقة.

ومثل هذه المسألة قوله «إن طلق حفصة، فعمرة طالق» أو «كلما طلق حفصة فعمرة طالق» ثم قال «إن طلق عمرة فحفصة طالق» أو «كلما طلق عمرة فحفصة طالق» فحفصة كالضرة في المسألة التي قبلها<sup>(١)</sup>.

وعكس المسألة: قوله لعمرة «إن طلقك فحفصة طالق» ثم قال لحفصة «إن طلقك فعمرة طالق» فحفصة هنا كعمرة هناك.

وقال ابن عقيل في المسألة الأولى: أرى متى طلق عمرة طلق بالمباشرة وطلقت بالصفة أن يقع على حفصة أخرى بالصفة في حق عمرة. فيقع الثلاث عليهما. وأن قول أصحابنا في «كلما وقع عليك طلاق فأنت طالق» ووجد رجعيًا يقع الثلاث، يعطى استيفاء الثلاث في حق عمرة. لأنها طلق طلقة بالمباشرة وطلقة بالصفة، والثالثة بوقوع الثانية. وهذا بعينه موجود في طلاق عمرة المعلق بطلاق حفصة. انتهى.

الثالثة: لو علق ثلاثًا بتطبيق يملك فيه الرجعة، ثم طلق واحدة: طلق ثلاثًا في أصح الوجهين. قاله في الفروع. وقدمه في الرعاية الكبرى. وجزم بعناه في الرعاية الصغرى، والحاوى.

وقيل: لا يقع شيء.

قال في الرعاية: وهو بعيد.

أما قبل الدخول: فيقع ما نجزه.

وأما طلاعها بعوض: فلا يقع غيره.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: كُلَّمَا طَلَّقْتُ وَاحِدَةً مِنْكُنْ فَعَبْدٌ مِنْ عِبْدِي حُرٌّ، وَكُلَّمَا طَلَّقْتُ اثْنَتَيْنِ فَعَبْدَانِ حُرَّانِ. وَكُلَّمَا طَلَّقْتُ ثَلَاثًا فَثَلَاثَةٌ أَحْرَارٌ. وَكُلَّمَا طَلَّقْتُ أَرْبَعًا فَأَرْبَعَةٌ أَحْرَارٌ. ثُمَّ طَلَّقَهُنَّ جَمِيعًا: عَتَقَ خَمْسَةَ عَشَرَ عَبْدًا﴾<sup>(٢)</sup>.  
هذا المذهب. صححه في المغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>.

(١) المغنى (٨/٣٤٠)، الشرح الكبير (٨/٤١٢).

(٢) لأنه يعتق بالواحدة واحد، وبالثانية ثلاثة لأن فيها صفتين هي واحدة وهي مع الأولى اثنتان، ويعتق بالثالثة أربعة لأنها واحدة، وهي مع الأولى والثانية وثلاث، ويعتق بالرابعة سبعة لأن فيها ثلاث صفات هي واحدة، وهي مع الثالثة اثنتان، وهي مع الثلاث التي قبلها أربع.  $١ + ٣ + ٤ + ٧ = ١٥$  عبدًا.

المغنى (٨/٣٤٥)، الشرح الكبير (٨/٤١٧).

(٣) المغنى (٨/٣٤٥).

(٤) الشرح الكبير (٨/٤١٧).

وجزم به فى الوجيز، والمتنخب الأدمى، وقدمه فى الخلاصة، والمحزر<sup>(١)</sup>، والنظم،  
والرعايتين، والجارى الصغير، والفروع، وغيرهم. واختاره القاضى، وغيره.

وقيل: عشرة. وهو احتمال لأبى الخطاب فى الهداية.

قال فى المحزر<sup>(٢)</sup>، والنظم: وهو الخطأ.

قال الشارح<sup>(٣)</sup>: وهذا غير صحيح.

ويحتمل أن لا يعتق غير أربع. قاله المصنف<sup>(٤)</sup>.

وقيل: يعتق ثلاثة عشر.

وقيل: يعتق سبعة عشر. قال الشارح<sup>(٥)</sup>: وهو غير سديد.

وقيل: يعتق عشرون، وهو احتمال لأبى الخطاب أيضاً فى الهداية.

قال الشارح<sup>(٦)</sup> أيضاً: وهو غير سديد.

تنبيه: قوله: ﴿إِلَّا أَنْ يَكُونَ لَهُ نِيَّةٌ﴾.

يعنى: فى جميع الأوجه، فيؤخذ بما نوى.

فائدة: لو جعل مكان «كلماء» «إن» لم يعتق إلا أربع.

قال فى الفروع: وهو أظهر.

وقيل: يعتق عشرة. وهو المذهب. جزم به فى المعنى<sup>(٧)</sup>، والشرح<sup>(٨)</sup>، والنظم،  
والرعايتين، والجارى. وقدمه فى الفروع.

وتقدم اختيار الشيخ تقي الدين - رحمه الله - فى تداخل الصفات، عند قوله «إن  
أكلت رمانة، فأنت طالق. وإن أكلت نصف رمانة فأنت طالق».

(١) المحزر (٢/٦٤).

(٢) المحزر (٢/٦٤).

(٣) الشرح الكبير (٨/٤١٦).

(٤) المغنى (٨/٣٤٥).

(٥) الشرح الكبير (٨/٤١٧).

(٦) الشرح الكبير (٨/٤١٧).

(٧) المغنى (٨/٣٤٥).

(٨) الشرح الكبير (٨/٤١٦).

وأنها لا تطلق هناك إلا واحدة.

تنبيه: ظاهر قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ لَامْرَأَتِهِ: إِذَا أَتَاكَ طَلَاقِي فَأَنْتِ طَالِقٌ ثُمَّ كَتَبَ إِلَيْهَا: إِذَا أَتَاكَ كِتَابِي فَأَنْتِ طَالِقٌ. فَأَتَاهَا الْكِتَابُ طَلَّقَتْ طَلَّقَتَيْنِ﴾<sup>(١)</sup>.

أنه لو أتى بعض الكتاب، وفيه الطلاق، ولم ينمح ذكره أنها لا تطلق وهو صحيح، وهو المذهب، قدمه في الفروع. وقيل: تطلق.

قال في الكافي<sup>(٢)</sup>، والرعاية: فإن أتاها، وقد ذهب حواشيه، أو محى ما فيه، سوى الطلاق: طلقت. فإن ذهب الكتاب إلا موضع الطلاق: فوجهان<sup>(٣)</sup>.

قوله: ﴿فَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ أَنَّكَ طَالِقٌ بِذَلِكَ الطَّلَاقِ الْأَوَّلِ: دَيْنٌ<sup>(٤)</sup>. وَهَلْ يُقْبَلُ فِي الْحُكْمِ؟ يُخْرَجُ عَلَى رِوَايَتَيْنِ﴾.

وهما وجهان مطلقان في الرعايتين. وأطلقهما في الهداية، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٥)</sup>، والمحرم<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، والفروع.

إحداهما: يقبل في الحكم. وهو الصحيح. وصححه في التصحيح. والنظم، وحزم به في الوجيز. وإليه ميل الشارح<sup>(٨)</sup>.

قلت: وهو الصواب.

والثانية: لا يقبل في الحكم<sup>(٩)</sup>.

قال الأدمي في منتخبه: دين باطنا. وقال في المنور: دين.

#### فائدتان

(١) لأنه علق طلاقها بصفتين: بجيء الطلاق وبجيء الكتاب، وقد اجتمعت الصفات في بجيء الكتاب فوقع بها طلقتان. المغنى (٤١٥/٨)، الشرح الكبير (٤١٩/٨).

(٢) الكافي (١٤٢/٣).

(٣) الوجه الأول: تطلق لأن المقصود أتاها. الوجه الثاني: لأن الكتاب لم يأت. الكافي (١٤٢/٣).

(٤) لأنه يَحْتَمَلُ ما قاله فيدين فيه كما لو كرر قوله: أنت طالق وقال أردت بالثانية إنهاها والتأكيد. الشرح الكبير (٤١٩/٨).

(٥) المغنى (٤١٥/٨).

(٦) المحرم (٧٣/٢).

(٧) الشرح الكبير (٤١٩/٨).

(٨) الشرح الكبير (٤١٩/٨).

(٩) لظاهر اللفظ. الشرح الكبير (٤١٩/٨).

إحدهما: لو كتب إليها «إذا قرأت كتابي هذا فأنت طالق» فقرأه عليها وقع، إن كانت لا تحسن القراءة. وإن كانت تحسن: فوجهان في الترغيب.

الثانية: قوله - في تعليقه بالحلف - ﴿وَإِذَا قَالَ: إِنْ حَلَفْتُ بِطَلَاكِكَ فَأَنْتِ طَالِقٌ. ثُمَّ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ قُمْتُ، أَوْ دَخَلْتُ الدَّارَ: طَلَّقْتُ فِي الْحَالِ﴾<sup>(١)</sup>.

اعلم أنه إذا حلف بطلاقها، ثم أعاده، أو علقه بشرط - وفي ذلك الشرط حث أو منع. والأصح: أو تصديق خير، أو تكذيبه، سوى تعليقه بمشيئتها، أو حيض، أو طهر - تطلق في الحال طلاقة في مرة.

ومن الأصحاب من لم يستثن غير هذه الثلاثة. ذكره الشيخ تقي الدين رحمه الله. واختار العمل بعرف المتكلم وقصده في مسمى اليمين، وأنه موجب نصوص الإمام أحمد رحمه الله وأصوله.

قوله - في تعليقه بالحلف - ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ طَلَعَتِ الشَّمْسُ، أَوْ قَدِمَ الْحَاجُّ. فَهَلْ هُوَ حَلْفٌ فِيهِ وَجْهَانِ﴾<sup>(٢)</sup>.

يعنى: إن قال «إن حلفت بطلاقك: فأنت طالق» ثم قال «أنت طالق إن طلعت الشمس أو قدم الحاج».

وأطلقهما ابن منجا في شرحه.

أحدهما: ليس بحلف. فيكون شرطاً محضاً<sup>(٣)</sup>. وهو الصحيح من المذهب. اختاره القاضى فى المجرى، وابن عقيل. وصححه فى التصحيح، والبلغة.

قال فى القواعد الأصولية: هذا أصح الوجهين. وقلمه فى المحرر<sup>(٤)</sup>، والرعائتين، والفروع.

والوجه الثانى: وهو حلف. فتطلق فى الحال<sup>(٥)</sup>. اختاره أبو الخطاب.

وجزم به فى الهداية، والمذهب. وقدمه فى المستوعب. وأطلقهما فى الحاوى الصغير.

تنبيه: مراده بقوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنْ حَلَفْتُ بِطَلَاكِكَ فَأَنْتِ طَالِقٌ أَوْ قَالَ: إِنْ

كَلَمْتُكَ فَأَنْتِ طَالِقٌ - وَأَعَادَهُ مَرَّةً أُخْرَى - طَلَّقْتُ وَاحِدَةً<sup>(٦)</sup>، وَإِنْ أَعَادَهُ ثَلَاثًا

(١) لأنه حلف بطلاقها. الشرح الكبير (٨/٤٢٠).

(٢) انظر الشرح الكبير (٨/٤٢١)، الروض المربع (٢/٣٠٣)، المحرر (٢/٧٣)، المغنى (٨/٣٣٤).

(٣) لعدم اشتماله على المعنى المقصود بالحلف. الروض المربع (٢/٣٠٣).

(٤) المحرر (٢/٧٣).

(٥) لأنه حلف بطلاقها. الشرح الكبير (٨/٤٢١).

(٦) لأن إعادته حلف. الشرح الكبير (٨/٤٢١).

طَلَّقَتْ ثَلَاثًا<sup>(١)</sup>.

إذا لم يقصد بإعادته إفهامها. فإن قصد بذلك إفهامها: لم تطلق سوى الأولى. قاله الأصحاب.

ويأتى الكلام على هذه المسألة آخر الفصل مستوفى لمعنى مناسب.  
قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ لَامْرَأَتِهِ: إِنْ حَلَفْتُ بِطَلَاقِكُمَا فَأَنْتُمَا طَالِقَتَانِ وَأَعَادَهُ: طَلَّقْتُ كُلَّ وَاحِدَةٍ طَلْقَةً. فَإِنْ كَانَتْ إِحْدَاهُمَا غَيْرَ مَدْخُولٍ بِهَا فَأَعَادَهُ بَعْدَ ذَلِكَ﴾. يعنى: بعد الطلقة الأولى: ﴿لَمْ تَطْلُقْ وَاحِدَةً مِنْهُمَا﴾<sup>(٢)</sup>.

بلا خلاف أعلمه. لكن لو تزوج بعد ذلك البائن، ثم حلف بطلاقها. فاختار المصنف أنها لا تطلق. وهو معنى ما جزم به فى الكافى<sup>(٣)</sup>، وغيره. لأنه لا يصح الحلف بطلاقها. لأن الصفة لم تنعقد. لأنها بائن.

وكذا جزم فى الترغيب - فيما تخالف المدخول بها غيرها -: أن التعليق بعد البينونة لا يصح.

قال فى الفروع: والأشهر تطلق كالأخرى طلقة طلقة.  
ولو جعل «كلما» بدل «إن» طلقت كل واحدة ثلاثاً ثلاثاً، طلقت عقب حلفه ثانياً، وطلقتين لما نكح البائن وحلف بطلاقها. لأن «كلما» للتكرار. قال ذلك فى الفروع.

وقال: وفرض المسألة فى المغنى<sup>(٤)</sup>، فى «كلما قال ما تقدم ذكره فى «إن» وكذا فرضها فى الشرح<sup>(٥)</sup>.

وقال فى القاعدة السابعة والخمسين: لو قال لامرأته - وإحداهما غير مدخول بها «إن حلفت بطلاقكما فأنتما طالقتان» ثم قاله ثانياً: طلقتا طلقة طلقة. على المذهب المشهور. وانعقدت اليمين مرة ثانية فى حق المدخول بها. وفى انعقادها فى غير المدخول بها وجهان.

(١) لأن كل مرة يوجد بها شرط الطلاق، ويتعقد شرط طلقة أخرى. الشرح الكبير (٤٢١/٨).  
(٢) لأن شرط طلاقهما الحلف بطلاقهما، ولم يخلف به، لأن غير المدخول بها لا يصح الحلف بطلاقها.

الكافى (١٣٥/٣).

(٣) الكافى (١٣٥/٣).

(٤) المغنى (٣٣٥/٨).

(٥) الشرح الكبير (٤٩١/٨).

أحدهما: تتعقد. وهو قول أبي الخطاب، والمجد، ومقتضى ما قاله القاضي، وابن عقيل في مسألة الكلام الآتية.

والثاني: لا تتعقد. اختاره صاحب المغنى<sup>(١)</sup>.

فإن أعاده ثالثاً قبل تجديد نكاح البائن: لم تطلق واحدة منهما على كلا الوجهين. فإن تزوج البائن، ثم حلف بطلاقها وحدها، فعلى الوجه الثاني: لا تطلق، وتطلق الأخرى طليقة، لوجود الحلف بطلاقها قبل نكاح الثانية. والحلف بطلاق البائنة بعد طلاقها، فأكمل الشرط في حق الأولى.

وعلى الوجه الأول: تطلق كل واحدة منهما طليقة طليقة. ذكره الأصحاب. فائدة: لو كان له امرأتان حفصة وعمرة. فقال «إن حلفت بطلاقكما عمرة طالق» ثم أعاده: لم تطلق واحدة منهما<sup>(٢)</sup>.

وإن قال بعد ذلك «إن حلفت بطلاقكما فحفصة طالق» طلقت عمرة<sup>(٣)</sup>. فإن قال بعد ذلك «إن حلفت بطلاقكما فعمرة طالق» لم تطلق واحدة منهما<sup>(٤)</sup>. فإن قال بعده «إن حلفت بطلاقكما فحفصة طالق» طلقت حفصة<sup>(٥)</sup>. وعلى هذا فقس. قوله في - تعليقه بالكلام - «إِذَا قَالَ: إِنْ كَلَمْتُكَ فَأَنْتِ طَالِقٌ فَتَحَقَّقَ ذَلِكَ، أَوْ زَجَرَهَا. فَقَالَ: تَنَحَّى، أَوْ اسْكُنِي، أَوْ قَالَ: إِنْ قُمْتَ فَأَنْتِ طَالِقٌ: طَلَّقْتَ»<sup>(٦)</sup>.

هذا المذهب ما لم ينو غيره. جزم به في المحرر<sup>(٧)</sup>، والوجيز، والهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة.

في النظم. وقدمه في الفروع، والرعايتين، والحاوي الصغير. وصححه.

قوله: «وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَا يَحْنُثَ بِالكَلَامِ الْمُتَّصِلِ بِيَمِينِهِ. لِأَنَّ إِتْيَانَهُ بِهِ يَدُلُّ عَلَى

(١) المغنى (٣٣٦/٨).

(٢) لأن هذا حلف بطلاق عمرة وحدها، فلم يوجد الحلف بطلاقهما. المغنى (٣٣٦/٨)، الشرح الكبير (٤١٢/٨).

(٣) لأنه حلف بطلاقها بعد تعليقه طلاقها على الحلف بطلاقها ولم تطلق حفصة لأنه ما حلف بطلاقها بعد تعليقه طلاقها عليه. المغنى (٣٣٦/٨)، الشرح الكبير (٤١٢/٨).

(٤) لأنه لم يخلف بطلاقها إنما حلف بطلاق عمرة وحدها. المغنى (٣٣٦/٨)، الشرح الكبير (٤١٢/٨).

(٥) انظر المغنى (٣٣٦/٨)، الشرح الكبير (٤١٢/٨).

(٦) لأنه كلمها بعد اليمين. المغنى (٣٧٢/٨)، الشرح الكبير (٤٢٦/٨).

(٧) المحرر (٧٤/٢).



إِرَادَتِهِ الْكَلَامَ الْمُنْفَصِلَ عَنْهَا<sup>(١)</sup>.

قلت: وهذا هو الصواب.

[ويأتى آخر الفصل إذا قال «إن كلمتك فأنت طالق وأعاده»].

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنَّ بَدَأْتُكَ بِالْكَلامِ فَأَنْتَ طَالِقٌ. فَقَالَتْ: إِنَّ بَدَأْتُكَ بِهِ فَعَبْدِي خُرٌّ: انْحَلَّتْ يَمِينُهُ<sup>(٢)</sup>، إِلَّا أَنْ يَنْوِي<sup>(٣)</sup>﴾.

وهذا المذهب. قال فى الفروع: انحلت يمينه على الأصح.

قال المصنف<sup>(٤)</sup>، والشارح<sup>(٥)</sup>: هكذا ذكره أصحابنا.

وجزم به المحرر<sup>(٦)</sup>، والوجيز، والنور، ومتخب الأدمى، وغيرهم.

﴿وَيَحْتَمَلُ أَنْ يَخْشَى بَدْءَ نِيَّتِهِ إِيَّاهَا بِالْكَلامِ فِي وَقْتٍ آخَرَ. لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُ أَرَادَ ذَلِكَ﴾ بيمينه.

وهذا الاحتمال للمصنف<sup>(٧)</sup>.

قلت: وهو قوى جداً.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنَّ كَلَّمْتُ فُلَانًا فَأَنْتَ طَالِقٌ. فَكَلَّمْتُهُ، فَلَمْ يَسْمَعْ، لِتَشَاغُلِهِ أَوْ غَفْلَتِهِ، أَوْ كَاتِبَتُهُ، أَوْ رَأْسَلْتُهُ: حَيْثُ<sup>(٨)</sup>﴾.

وهذا المذهب وعليه الأصحاب. ونص عليه فى التشغيل والغفلة والذهول.

وجزم به فى المحرر<sup>(٩)</sup>، والوجيز، والنور، وغيرهم.

وقدمه فى المغنى<sup>(١٠)</sup>، والشرح<sup>(١١)</sup>، والفروع، وغيرهم. كتكليمها غيره وهو

(١) انظر المغنى (٣٧٢/٨)، الشرح الكبير (٤٢٦/٨).

(٢) لأنها كلمته فلم يكن كلامه لها بعد ذلك ابتداء. المغنى (٣٧٥/٨)، الشرح الكبير (٤٢٦/٨).

(٣) انظر المغنى (٣٧٥/٨)، الشرح الكبير (٤٢٦/٨).

(٤) المغنى (٣٧٥/٨).

(٥) الشرح الكبير (٤٢٦/٨).

(٦) المحرر (٧٤/٢).

(٧) المغنى (٣٧٥/٨).

(٨) لأنها كلمته. المغنى (٣٧٣/٨)، الشرح الكبير (٤٢٧/٨).

(٩) المحرر (٧٤/٢).

(١٠) المغنى (٣٧٣/٨).

(١١) الشرح الكبير (٤٢٧/٨).

يسمع تقصده به.

وعنه: لا يبحث إذا كاتبته أو راسلته. وهو احتمال فى المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، كنية غيره. وأطلقهما فى الرعايتين، والحاوى الصغير.

فائدة: لو أرسلت إنساناً يسأل أهل العلم عن مسألة حدثت، فجاء الرسول فسأل المحلوف عليه: لم يبحث قولاً واحداً. قاله المصنف<sup>(٣)</sup>، والشارح<sup>(٤)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ أَشَارَتْ إِلَيْهِ: اخْتَمَلَ وَجْهَيْنِ﴾<sup>(٥)</sup>.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والخلاصة، والمحرر<sup>(٦)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

زاد فى المستوعب، والرعاية: سواء أشارت بيد أو بعين.

أحدهما: لا يبحث<sup>(٧)</sup>. وهو الصحيح من المذهب. صححه فى التصحيح، والنظم. واختاره ابن عبدوس.

قال الشارح: وهذا أولى<sup>(٨)</sup>. وجزم به فى الوجيز، والمنور. واختاره أبو الخطاب وغيره.

والوجه الثانى: يبحث<sup>(٩)</sup>. اختاره القاضى.

ويأتى بعض ذلك فى باب جامع الأيمان.

قوله: ﴿وَإِنْ كَلَّمَتْهُ سَكْرَانٌ أَوْ أَصَمٌّ - بَحِثْ يُعْلَمُ أَنَّهَا كَلَّمَتْهُ - أَوْ مَجْنُونًا يَسْمَعُ كَلَامَهَا: حَيْثُ﴾<sup>(١٠)</sup>.

(١) المغنى (٣٧٤/٨).

(٢) الشرح الكبير (٤٢٧/٨).

(٣) المغنى (٣٧٤/٨).

(٤) الشرح الكبير (٤٢٧/٨).

(٥) الشرح الكبير (٤٢٧/٨).

(٦) المحرر (٧٤/٢).

(٧) لأنه لم يوجد الكلام. الشرح الكبير (٤٢٧/٨).

(٨) الشرح الكبير (٤٢٧/٨).

(٩) لأنه يحصل به مقصود الكلام. الشرح الكبير (٤٢٧/٨).

(١٠) لأن السكران يكلم ويبحث، وربما كان تكليمه فى حال سكره أضر من تكليمه فى صحوه. ولأن المجنون يسمع الكلام أيضاً. المغنى (٣٧٢/٨)، الشرح الكبير (٤٢٧/٨).

هذا المذهب. اختاره ابن عبدوس في تذكرته. وجزم به في الوجيز، والمنور.  
وقدمه في المغنى<sup>(١)</sup>، والمحرر<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والنظم، والفروع.  
وقيل: لا يَحْتَث. اختاره القاضي، وغيره.  
وقدمه في الأصم في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، وصححه  
في الخلاصة. وأطلقهما في الرعايتين، والحاوي الصغير.  
وقيل: لا يَحْتَث بتكليمهما السكران فقط.  
وأطلق في السكران وجهين في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب،  
والخلاصة.

فائدة: وكذلك الحكم إن كلمت صبيا يسمع ويعلم أنه مكلم: حث<sup>(٤)</sup>.  
فأما إن حُتَّتْ هي وكلمته: لم يَحْتَث. لأن القلم مرفوع عنها. فلم يبق لكلامها حكم<sup>(٥)</sup>.  
ولو كلمته وهي سكرى: حث. لأن حكمها حكم الصاحي. وهو ظاهر كلام  
المصنف هنا. وقدمه في المغنى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>. وقيل: لا يَحْتَث. لأنه لا عقل لها<sup>(٨)</sup>.  
قوله: ﴿وَإِنْ كَلَّمْتَهُ مَيِّتًا، أَوْ غَائِبًا، أَوْ مُغْمًى عَلَيْهِ، أَوْ نَائِمًا: لَمْ يَحْتَثْ﴾<sup>(٩)</sup>.  
هذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.

وجزم به في الوجيز، والمنور، ومنتخب الأدمي، وغيرهم.  
وقدمه في المغنى<sup>(١٠)</sup>، والشرح<sup>(١١)</sup> - ونصراه<sup>(١٢)</sup> - وفي المحرر<sup>(١٣)</sup>، والفروع.

(١) المغنى (٣٧٣/٨).

(٢) المحرر (٧٤/٢).

(٣) الشرح الكبير (٤٢٧/٨).

(٤) انظر المغنى (٣٧٣/٨)، الشرح الكبير (٤٢٧/٨).

(٥) انظر المغنى (٣٧٣/٨)، الشرح الكبير (٤٢٧/٨).

(٦) المغنى (٣٧٣/٨).

(٧) الشرح الكبير (٤٢٧/٨).

(٨) المغنى (٣٧٣/٨)، الشرح الكبير (٤٢٧/٨).

(٩) لأن التكليم فعل يتعدى إلى المكلم، وقد قيل إنه مأخوذ من الكَلَم وهو الجرح لأنه يؤثر فيه ككثير الجرح ولا يكون ذلك إلا بسماعه. المغنى (٣٧٢/٨)، الشرح الكبير (٤٢٨/٨).

(١٠) المغنى (٣٧٢/٨).

(١١) الشرح الكبير (٤٢٨/٨).

(١٢) وقالوا في الحديث الذي احتج به أبو بكر وأما تكليم النبي ﷺ للموتى فمن معجزاته فإنه قال: وما أنتم بأسمع لما أقول منهم ولم يثبت هذا لغيره وقول أصحاب النبي ﷺ كيف تكلم أجساداً لا روح فيها حجة لنا. فإنهم قالوا ذلك استبعاداً وسؤالاً عما خفى عنهم سببه وحكمته، حتى كشف لهم النبي ﷺ ذلك بأمر مختص به فيبقى الأمر فيمن سواه على النفي. انظر المغنى لابن قدامة (٣٧٢/٨)، الشرح الكبير (٤٢٨/٨).

(١٣) المحرر (٧٤/٢).

وقال أبو بكر: يحث<sup>(١)</sup>.

وذكره رواية عن الإمام أحمد رحمه الله تعالى.

وأطلقهما في الرعايتين، والحاوي الصغير.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ لَأَمْرَأَتِي: إِنْ كَلَّمْتُمَا هَذَيْنِ فَأَنْتُمَا طَالِقَتَانِ وَكَلَّمْتُ كُلَّ وَاحِدَةٍ وَاحِدًا مِنْهُمَا: طَلَقَتَا﴾<sup>(٢)</sup>.

هذا المذهب<sup>(٣)</sup>. وعليه أكثر الأصحاب. وجزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والحرر<sup>(٤)</sup>، وتذكرة ابن عبدوس، والرعايتين، والحاوي الصغير، وغيرهم.

ويحتمل لا يحث حتى تكلم جميعاً كل واحدٍ منها. وهو تخريج لأبي الخطاب<sup>(٥)</sup>.

قال الشارح: وهو أولى<sup>(٦)</sup>.

قال ابن عبدوس في تذكرته: والأقوى لا يقع. وأطلقهما في المغنى<sup>(٧)</sup>، والفروع.

تنبيه: محل الخلاف: إذا لم نحثه ببعض المحلوف. فأما إن حثناه ببعض المحلوف: حثناه هنا، قولاً واحداً.

فائدة: هذه المسألة من جملة قاعدة. وهى وإذا وجدنا جملة ذات أعداد موزعة على جملة أخرى. فهل تتوزع أفراد الجملة الموزعة على أفراد الأخرى، أو كل فرد منها على مجموع الجملة الأخرى؟ وهى على قسمين.

الأول: أن توجد قرينة تدل على أحد الأمرين. فلا خلاف فى ذلك فمثال ما دامت القرينة فيه على توزيع الجملة على الجملة الأخرى. فيقابل كل فرد كامل بفرد

(١) لقول أصحاب رسول الله ﷺ وكيف تكلم أجساداً لا روح فيها؟ انظر المغنى لابن قدامة (٣٧٢/٨)، الشرح الكبير (٤٢٦/٨).

(٢) انظر الكافى (١٣٦/٣)، الشرح الكبير (٤٢٦/٨)، المغنى (٣٧٥/٨).

(٣) لأن تكليمهما وجد منهما محث. المغنى (٣٧٥/٨)، الشرح الكبير (٤٢٩/٨).

(٤) الحرر (٧٤/٢).

(٥) لأنه علق طلاقهما بكلامهما لهما فلا تطلق واحدة بكلام الأخرى وحدها. المغنى (٣٧٥/٨)، الشرح الكبير (٤٢٩/٨).

(٦) الشرح الكبير (٤٢٩/٨).

(٧) المغنى (٣٧٥/٨).

يقابل - إما لجرىان العرف، أو دلالة الشرع على ذلك، وإما لاستحالة ماسواه - أن يقول لزوجته «إن أكلتما هذين الرغيفين فأنتما طالقتان» فإذا أكلت كل واحدة منهما رغيفاً: طلقت. لاستحالة أكل كل واحدة الرغيفين<sup>(١)</sup>، أو يقول لعبدية «إن ركبتما دابتيكما، أو لبستما ثوبيكما، أو تقلدتما سيفيكما، أو دخلتما بزوجتيكما، فأنتما حران» فمتى وجد من كل واحد ركوب دابته، ولبس ثوبه، وتقلد سيفه، أو الدخول بزوجته: ترتب عليه العتق. لأن الانفراد بهذا عرفي. وفي بعضه شرعي. فيتعين صرفه إلى توزيع الجملة على الجملة. ذكره المصنف في المغني<sup>(٢)</sup>.

ومثال ما دلت القرينة فيه على توزيع كل فرد من أفراد الجملة على جميع أفراد الجملة الأخرى: أن يقول رجل لزوجته «إن كلمتما زيداً، أو كلمتما عمرًا فأنتما طالقتان» فلا تطلقان حتى تكلم كل واحدة منها زيداً وعمرًا.

القسم الثاني: أن لا يدل دليل على إرادة أحد التوزيعين. فهل يحمل التوزيع عند هذا الإطلاق على فرد من أفراد الجملة على جميع أفراد الجملة الأخرى إذا أمكن. وصرح به القاضي، وابن عقيل، وأبو الخطاب في مسألة الظهار من نسائه بكلمة واحدة. ذكر ذلك ابن رجب في القاعدة الثالثة عشر بعد المائة.

وتقدم من مسائل القاعدة في باب مسح الخفين، والوقف، والربا، والرهن وغيره. ومسألة المصنف هنا من القاعدة. لكن المذهب هنا خلاف ما قاله في القواعد.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنَّ أَمْرُكَ فَخَالَفْتَنِي فَأَنْتِ طَالِقٌ. فَهِيَ طَالِقَةٌ. لَمْ يَخْنَثْ إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ مُطْلَقَ الْمُخَالَفَةِ﴾<sup>(٣)</sup>.

وهذا المذهب. اختاره أبو بكر وغيره.

وجزم به في الوجيز، ومتنخب الأدمى.

وقدمه في الخلاصة، والشرح<sup>(٤)</sup>، والفروع، والنظم.

قال ابن منجا في شرحه: هذا المذهب.

(١) انظر المغني لابن قدامة (٣٧٦/٨)، الشرح الكبير (٤٣٠/٨).

(٢) انظر المغني لابن قدامة (٣٧٦/٨).

(٣) لأنها خالفت أمره لا نهيه. المغني (٣٩٢/٨). الشرح الكبير (٤٣٠/٨).

(٤) الشرح الكبير (٤٣٠/٨).

وَيَحْتَمِلُ أَنْ تَطْلُقَ مطلقاً<sup>(١)</sup>. جزم به في المنور. وقدمه في المحرر<sup>(٢)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير. واختاره ابن عبدوس في تذكرته.

وقال أبو الخطاب: إن لم تعرف حقيقة الأمر والنهي: حنث<sup>(٣)</sup>.

قلت: وهو قوى جداً.

قال في القواعد الأصولية: ولعل هذا أقرب إلى الفقه والتحقيق.

### فائدتان

إحدهما: عكس هذه المسألة: مثل قوله «إن نهيتك فخالفتيني: فأنت طالق» فأمرها وخالفته. لم يذكرها الأصحاب.

وقال في القواعد الأصولية: ويتوجه تخريج على هذه المسألة: ألا يفرق بينهما بفرق مؤثر ليمتنع التخريج. انتهى.

قلت: علل المصنف<sup>(٤)</sup>، والشارح<sup>(٥)</sup> القول: بأنها تطلق بكل حال: بأن الأمر بالشئ نهى عن ضده، والنهي عنه أمر بضده. انتهى.

وقد قال معنى ذلك الأصوليون.

الثانية: لو قال «إن كلمتك فأنت طالق» ثم قاله ثانياً: طلقت واحدة. وإن قاله ثالثاً: طلقت ثانية. وإن قاله رابعاً: طلقت ثلاثاً. وتبين غير المدخول بها بطلقة. ولم تنعقد يمينه الثانية ولا الثالثة. على الصحيح من المذهب. اختاره القاضى وغيره.

وجزم به في المغنى<sup>(٦)</sup>، وغيره.

وقدمه في المحرر<sup>(٧)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير، والنظم، وغيرهم.

(١) انظر الشرح الكبير (٨/٤٣٠).

(٢) المحرر (٢/٧٤).

(٣) المغنى (٨/٣٩٢)، الشرح الكبير (٨/٤٣٠).

(٤) المغنى (٨/٣٩٢).

(٥) الشرح الكبير (٨/٤٣٠).

(٦) انظر المغنى لابن قدامة (٨/٣٧٢).

(٧) المحرر (٢/٧٤).

وقال فى المحرر<sup>(١)</sup>، وعندى: تنعقد الثانية، بحيث إذا تزوجها وكلمها: طلقت. إلا على قول التيمى: تنحل الصفة مع الينونة. فإنها قد انحلت بالثانية. لأنه قد كلمها. ولا يجيء مثله فى الحلف بالطلاق. لأنه لم ينعقد لعدم إمكان إيقاعه. انتهى.

قال فى الفروع: ويتوجه أنه لا فرق فى المعنى بينها وبين مسألة الحلف السابقة فإما لا يصح فيهما. وهو أظهر، كالأجنبية، وإما أن يصح فيهما، كما سبق من قول الإمام أحمد رحمه الله.

أما التفرقة بين مسألة الحلف وبين مسألة الكلام، كما هو ظاهر كلام بعضهم: فلا وجه له من كلام الإمام أحمد رحمه الله. ولا معنى يقتضيه. ولم أجد من صرح بالتفرقة. انتهى.

وقال فى القاعدة السابعة والخمسين: لو قال لا مرأته التى لم يدخل بها «إن كلمتك فأنت طالق» ثم أعاده: طلقت بالإعادة. لأنها كلام فى المشهور عند الأصحاب.

وقال ابن عقيل فى عمد الأدلة: قياس المذهب عندى: أنه لا يحنث بهذا الكلام، وعلله.

فإذا وقع الطلاق بالإعادة ثانياً، فهل تنعقد به يمين ثانية، أم لا؟ فيه وجهان. أحدهما: لا تنعقد. وهو قول القاضى فى الجامع والخلاف، ومن اتبعه. كالقاضى يعقوب، وابن عقيل. وهو قياس قول صاحب المغنى. وله مأخذان، وذكرهما.

والوجه الثانى: تنعقد اليمين. وهو اختيار صاحب المحرر<sup>(٢)</sup>، بناء على أن الطلاق يقف وقوعه على تمام الإعادة.

قوله - فى تعليقه بالإذن - ﴿إِذَا قَالَ: إِذَا خَرَجْتَ بِغَيْرِ إِذْنِي، أَوْ إِلَّا بِإِذْنِي، أَوْ حَتَّى آذَنَ لَكَ، فَأَنْتِ طَالِقٌ. ثُمَّ آذَنَ لَهَا فَخَرَجَتْ، ثُمَّ خَرَجْتَ بِغَيْرِ إِذْنِهِ: طَلَّقَتْ﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا المذهب جزم به فى الوجيز، والخرفى. وصححه فى الخلاصة.

(١) المحرر (٧٤/٢).

(٢) المحرر (٧٤/٢).

(٣) لخروجها بغير إذنه. الشرح الكبير (٤٣١/٨).

قال ابن منحا في شرحه، والزركشى: هذا المذهب. وقدمه فى الهداية، والمغنى، والمحرر<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم. وعنه: لا تطلق إلا أن ينوى الإذن فى كل مرة<sup>(٣)</sup>.

قلت: وهو قوى، كإذنه فى الخروج كلما شاءت. نص عليه. وأطلقهما فى المذهب.

وقال فى الروضة: إن أذن لها بالخروج مرة أو مطلقاً، أو أذن بالخروج لكل مرة، فقال «أخرجى كلما شئت» يكون إذناً إلا لمرة واحدة.

والمذهب: أنه إذا قال «أخرجى كلما شئت» يكون إذناً عاماً. نص عليه.

قوله: ﴿وَإِنْ أَدِنَ لَهَا مِنْ حَيْثُ لَا تَعْلَمُ، فَخَرَجَتْ: طَلَّقَتْ﴾<sup>(٤)</sup>.

نص عليه. وهو المذهب. جزم به فى الوجيز، وغيره.

قال فى القواعد: هذا أشهرهما.

وقدمه فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى، والمحرر<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

ويحتمل أن لا تطلق<sup>(٧)</sup>. وهو لأبى الخطاب بناء على ما قاله فى عزل الوكيل: أنه يصح من غير أن يعلم.

وقال فى القاعدة الرابعة والستين: لأبى الخطاب – فى الانتصار – طريقة ثانية، وهى: أن دعواه الإذن غير مقبولة، لوقوع الطلاق فى الظاهر. فلو أشهد على الإذن نفعه ذلك. ولم تطلق.

قال صاحب القواعد: وهذا ضعيف.

#### فائدتان

إحدهما: لو قال «إلا بإذن زيد» فمات زيد: لم يحنث إذا خرجت. على الصحيح من المذهب. وحنثه القاضى. وجعل المستثنى محلوفاً عليه. جزم به فى الرعاية الكبرى.

(١) المحرر (٧٥، ٧٤/٢).

(٢) الشرح الكبير (٤٣١/٨).

(٣) لأن إن لا تقتضى التكرار فتناول الخروج فى المرة الأولى. الشرح الكبير (٤٣١/٨).

(٤) لأنها لم تعلم فليس بإذن لها لأن الإذن هو إعلام ولم يعلمها. الشرح الكبير (٤٣١/٨).

(٥) المحرر (٧٥/٢).

(٦) الشرح الكبير (٤٣٢/٨).

(٧) لأنه يقال إذن لها ولم تعلم. الشرح الكبير (٤٣٢/٨).



القائفة: لو أذن لها، فلم تخرج حتى نهاها. ثم خرجت، فعلى وجهين. وأطلقهما في المذهب، والمستوعب، والهداية، والمحرم<sup>(١)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم.

أحدهما: تطلق. صححه في النظم. وحزم به في النور.

والثاني: لا تطلق. قال ابن عبدوس في تذكرته: لا تطلق.

قال ابن عبدوس في تذكرته: لا يقع إذا أذن لها ثم نهى وجهته.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنَّ خَرَجْتَ إِلَى غَيْرِ الْحَمَامِ بغيرِ إِذْنِي فَأَنْتِ طَالِقٌ، فَخَرَجْتَ تُرِيدُ الْحَمَامَ وَغَيْرَهُ: طَلَّقَتْ﴾<sup>(٢)</sup>.

هذا المذهب. حزم به في الهداية، والمستوعب، والخلاصة، والمحرم<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي، وتذكرة ابن عبدوس والوجيز، والمنور، ومتنخب الأدمي، وغيرهم. وقدمه في الفروع.

ويحتمل أن لا يحنث<sup>(٤)</sup>، وأطلقهما في الشرح<sup>(٥)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ خَرَجْتَ إِلَى الْحَمَامِ ثُمَّ عَدَلْتَ إِلَى غَيْرِهِ طَلَّقَتْ﴾<sup>(٦)</sup>.

هذا المذهب.

قال أبو الخطاب، والمصنف<sup>(٧)</sup>، والشارح<sup>(٨)</sup>: هذا قياس المذهب.

وحزم به في الوجيز، والمنور، ومتنخب الأدمي، وغيرهم.

وصححه في النظم، وغيره. وقدمه في الفروع، والخلاصة، وغيرهم.

ويحتمل أن لا تطلق<sup>(٩)</sup>، وهو لأبي الخطاب.

(١) المحرم (٧٥/٢).

(٢) لأنها خرجت إلى غير الحمام وانضم إليه غيره محنت كما لو حلف لا يكلم زيداً وعمراً.

المغنى (٣٩٣/٨)، الشرح الكبير (٤٣٢/٨).

(٣) المحرم (٧٥/٢).

(٤) لأنها ما خرجت إلى غير الحمام بل الخروج مشترك. المغنى (٣٩٣/٨)، الشرح الكبير (٤٣٢/٨).

(٥) الشرح الكبير (٤٣٢/٨).

(٦) لأن ظاهر هذه اليمين المنع من غير الحمام فكلما صارت إليه حنت كما لو خالفت لفظه.

المغنى (٣٩٣/٨)، الشرح الكبير (٤٣٢/٨).

(٧) المغنى لابن قدامة (٣٩٢/٨).

(٨) الشرح الكبير (٤٣٢/٨).

(٩) لأنها لم تفعل ما حلف عليه وتناوله لفظه. المغنى (٣٩٣/٨)، الشرح الكبير (٤٣٢/٨).

وأطلقهما في المذهب، والمستوعب، والمحرم<sup>(١)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير.  
قوله - في تعليقه بالمشيئة: ﴿إِذَا قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شِئْتَ، أَوْ كَيْفَ شِئْتَ، أَوْ  
حَيْثُ شِئْتَ، أَوْ مَتَى شِئْتَ: لَمْ تَطْلُقْ، حَتَّى تَقُولَ: قَدْ شِئْتُ، سَوَاءٌ شَاءَتْ عَلَى  
الْقَوْرِ أَوْ التَّرَاحِي﴾<sup>(٢)</sup>.

وهذا المذهب، ولو شاءت كارهة<sup>(٣)</sup>. جزم به في الوجيز، وغيره.  
وقدمه في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغني<sup>(٤)</sup>، والمحرم<sup>(٥)</sup>،  
والشرح<sup>(٦)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم.  
ويحتمل أن يقف على المجلس كالاختيار.  
وقيل: تختص «إن» بالمجلس دون غيرهما.  
وقيل: تطلق، وإن لم تشأ إذا قال «كيف شئت» أو «حيث شئت» دون غيرهما.  
فائدة: لو رجع قبل مشيئتها: لم يصح رجوعه. على الصحيح من المذهب، كبقية  
التعليق.

وعنه: يصح، كاختاري، وأمرك بيدك.  
قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شِئْتَ وَشَاءَ أَبُوكَ: لَمْ تَطْلُقْ حَتَّى يَشَاءَ﴾<sup>(٧)</sup>.  
هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.  
وجزم به في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغني<sup>(٨)</sup>، والشرح<sup>(٩)</sup>،  
والوجيز، وغيرهم.  
وقدمه في الفروع، وغيره.

(١) المحرم (٧٥/٢).

(٢) لأن ما في القلب لا يعلم حتى يعبر عنه اللسان فيعلق الحكم بما ينطق به دون ما في القلب، فلو شاءت  
بقلبها دون نطقها لم يقع بها طلاق. المغني لابن قدامة (٣٧٧/٨)، الشرح الكبير (٤٣٤/٨).

(٣) اعتباراً بالنطق. المغني لابن قدامة (٣٧٧/٨)، الشرح الكبير (٤٣٤/٨).

(٤) المغني (٣٧٧/٨).

(٥) المحرم (٧١/٢).

(٦) الشرح الكبير (٤٣٤/٨).

(٧) لأن الصفة مشيئتهما، ولا تطلق بمشيئة أحدهما لعدم وجود الشرط. الشرح الكبير (٤٣٦/٨).

(٨) المغني (٣٨٠/٨).

(٩) الشرح الكبير (٤٣٦/٨).

وقيل: تطلق بمشيئة أحدهما. ذكره في الفروع.  
قلت: هو بعيد. والمشيئة منهما، أو أحدهما على التراخي، على الصحيح من المذهب.

وقيل: تختص بالمجلس.  
فائدة: لو قال «أنت طالق وعبدى حر، إن شاء زيد، فشاءهما» ولا نية: وقع، على الصحيح من المذهب. قدمه في الفروع.  
ونقل أبو طالب: يقعان، ولو تغلرت الإشاعة بموت ونحوه. اختاره أبو بكر، وابن عقيل.  
وحكى عنه: أو غاب.

وحكاه في المنتخب عن أبي بكر.  
قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ زَيْدٌ. فَمَاتَ أَوْ جُنَّ أَوْ خَرَسَ قَبْلَ الْمَشِيئَةِ: لَمْ تَطْلُقِ﴾<sup>(١)</sup>.

أما إذا مات أو جن: فإنها لا تطلق على الصحيح من المذهب.  
قال في المذهب، والخلاصة: لم يقع في أصح الوجهين. وصححه في النظم.  
واختاره ابن حامد، وغيره. وجزم به في الوجيز، وغيره.  
وقدمه في الهداية، والمستوعب، والكافي<sup>(٢)</sup>، والمغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والفروع.  
واختار أبو بكر [في الهداية] وابن عقيل: أنها لا تطلق<sup>(٥)</sup>. حكاه في المغنى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup> عن أبي بكر. وحكاه في الرعاية عن ابن عقيل. نقله أبو طالب.  
وأما الآخرس: فالصحيح من المذهب: أنه إن فهمت إشارته فهي كنطقه<sup>(٨)</sup>.  
وقدمه في الكافي<sup>(٩)</sup>، والمحزر<sup>(١٠)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير،

(١) لأن شرط الطلاق لم يوجد. للمغنى (٣٧٨/٨)، الشرح الكبير (٤٣٦/٨).

(٢) الكافي (١٣٦/٣).

(٣) المغنى (٣٧٨/٨).

(٤) الشرح الكبير (٤٣٦/٨).

(٥) لأنه حلفه على شرط توقع في الحال كما لو قال: أنت طالق إن شاء الله تعالى. الشرح الكبير (٤٣٦/٨).

(٦) المغنى (٣٧٨/٨).

(٧) الشرح الكبير (٤٣٦/٨).

(٨) لأن إشارته تقوم مقام نطق الناطق ولذلك وقع طلاقه بها. الشرح الكبير (٤٣٦/٨).

(٩) الكافي (١٣٦/٣).

(١٠) المحزر (٧١/٢).

والفروع، وغيرهم. وهو الصواب.

وقيل: إن خرس بعد يمينه: لم تطلق<sup>(١)</sup>.

وجزم به في المصنف هنا<sup>(٢)</sup>. وجزم به في الوجيز.

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والشرح<sup>(٣)</sup>.

فائدة: لو غاب: لم تطلق. على الصحيح من المذهب.

وحكى عن ابن عقيل: تطلق. وحكاها في المنتخب عن أبي بكر كما تقدم.

قوله: ﴿وَإِنْ شَاءَ وَهُوَ سَكْرَانٌ: خُرْجَ عَلَى الرَّوَائِثِ الْمُتَقَدِّمِينَ فِي طَلَاقِهِ﴾<sup>(٤)</sup>.

ذكره الأصحاب.

واختاره المصنف<sup>(٥)</sup>، والشارح<sup>(٦)</sup> هنا: عدم الوقوع<sup>(٧)</sup>، وإن وقع هناك. وفرقا بينهما. وصححه في التصحيح. وجزم به في الوجيز، وغيره.

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَ صَبِيًّا يَعْقِلُ الْمَشِيتَةَ، فَشَاءَ: طَلَّقَتْ<sup>(٨)</sup> وَإِلَّا فَلَا﴾<sup>(٩)</sup>.

الصحيح من المذهب: أن الصبي المميز إذا شاء تطلق. قال الأصحاب: هو كطلاقه.

وتقدم في أوائل كتاب الطلاق: أن الصحيح من المذهب: أن طلاقه يقع على زوجته.

قال في الفروع، والرعاية، وإن شاء مميز فكطلاقه. وجزم بالوقوع في الشرح وغيره.

(١) لأنه حال التعليق كان لا يقع إلا بالنطق فلم يقع بغيره كما لو قال في التعليق: إن نطق فلا بد بمشيئته فهي طالق. المغني (٣٧٩/٨)، الشرح الكبير (٤٣٧/٨).

(٢) المغني (٣٧٩/٨).

(٣) الشرح الكبير (٤٣٧/٨).

(٤) انظر للمغني (٣٧٨/٨)، الشرح الكبير (٤٣٦/٨)، المحرر (٧١/٢).

(٥) المغني (٣٧٨/٨).

(٦) الشرح الكبير (٤٣٦/٨).

(٧) لأنه زائل العقل أشبه المجنون. المغني (٣٧٨/٨)، الشرح الكبير (٤٣٦/٨).

(٨) لأن له مشيئة، ولذلك صح اختياره لأحد أبويه. المغني (٣٧٨/٨)، الشرح الكبير (٤٣٦/٨).

(٩) لأنه كالمجنون. المغني (٣٧٨/٨)، الشرح الكبير (٤٣٦/٨).

وعلى الرواية الثانية: لا تطلق، كطلاقه فى إحدى الروايتين. وأطلقهما فى المحرر<sup>(١)</sup>، والحاوى الصغير.

قوله ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتَ طَالِقٌ إِلَّا أَنْ يَشَاءَ زَيْدٌ فَمَاتَ أَوْ جُنَّ أَوْ خَرَسَ: طَلَّقَتْ<sup>(٢)</sup>﴾.

إذا مات أو جن: طلقت بلا نزاع. وفى وقت الوقوع أوجه.

أحدهما: يقع فى الحال. وهو المذهب. وجزم به فى الشرح<sup>(٣)</sup>، والهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة. وقدمه فى الرعايتين، والفروع.

الثانى: تطلق آخر حياته به فى المنور. وقدمه فى المحرر<sup>(٤)</sup>، والنظم.

الثالث: يتبين حنثه من حين حلف.

وذكر القاضى فى «أنت طالق ثلاثاً إن شاء زيد» يقع الطلاق، وليس باستثناء.

وأما إذا خرس: فالصحيح من المذهب: أن إشارته المفهومة كنطقه مطلقاً وقيل: إن حصل خرسه بعد يمينه: فليس كنطقه. وجزم به المصنف هنا<sup>(٥)</sup>، وصاحب الوجيز، كما تقدم.

وقال الناظم: لو قيل بعدم وقوع الطلاق إذا خرس أو جن إلى حين الموت: لم يكن ببعيد.

قوله ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتَ طَالِقٌ وَحِدَاةً، إِلَّا أَنْ يَشَاءَ زَيْدٌ ثَلَاثًا، فَشَاءَ ثَلَاثًا: طَلَّقَتْ ثَلَاثًا فى أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ<sup>(٦)</sup>﴾.

وهو المذهب. صححه فى المذهب، والتصحيح. واختاره أبو بكر. وجزم به الوجيز. وقدمه فى الخلاصة، والمحرر<sup>(٧)</sup>، والفروع، والرعايتين.

وفى الآخر لا تطلق يعنى لا تطلق غير الواحدة المنجزة. لأن الاستثناء من الإثبات نفى.

(١) المحرر (٧١/٢).

(٢) لأنه أوقع الطلاق، وعلق حقه بشرط ولم يوجد. الشرح الكبير (٤٣٧/٨).

(٣) الشرح الكبير (٤٣٧/٨).

(٤) المحرر (٧٢/٢).

(٥) المغنى (٣٧٩/٨).

(٦) لأن السابق إلى الفهم من هذا الكلام إيقاع الثلاث إذا شاءها زيد كما لو: له على درهم إلا أن يقيم بينة بثلاثة، وخذ درهماً إلا أن تريد أكثر منه. ومنه قول النبى ﷺ: «الْبَيْعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا إِلَّا بَيْعُ الْخِيَارِ» أى أن بيع الخيار يثبت بعد تفرقهما. المغنى (٣٨٠/٨)، الشرح الكبير (٤٣٧/٨).

(٧) المحرر (٧١/٢).

فائدة: وكذا الحكم لو قال «أنت طالق واحدة إلا أن تشائي ثلاثاً» فشاعت ثلاثاً. ووقوع الثلاث هنا من المفردات. ونص عليه.

وكذا عكس هذه المسألة مثلها في الحكم. كقوله «أنت طالق ثلاثاً، إلا أن يشاء زيد، أو تشائي واحدة» فيشأ زيد أو هي واحدة.

قوله ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ: طَلَّقْتَ، وَإِنْ قَالَ لِأَمَتِهِ: أَنْتِ حُرَّةٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ: عَتَقَتْ<sup>(١)</sup>﴾.

وكذا لو قدم الشرط. وهذا المذهب نص عليه في رواية الجماعة. منهم: ابن منصور، وحنبل، والحسن بن ثواب، وأبو النصر، والأثرم، وأبو طالب، وعليه جماهير الأصحاب.

وجزم به في الوجيز، والمنور، ومنتخب الأدمي، وغيرهم. وصححه الناظم وغيره وقدمه في الهداية، والمذهب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والمحزر<sup>(٤)</sup>، والفروع، وغيرهم.

وعنه: يصح الاستثناء فيهما.

وقال الخرقى: أكثر الروايات عن الإمام أحمد رحمه الله: أنه توقف عن الجواب. قلت: ممن نقل ذلك: عبد الله، وصالح وإسحاق بن هانئ، وأبو الخارث، والفضل ابن زياد، وإسماعيل بن إسحاق.

وحكى عنه: أنه يقع العتق دون الطلاق<sup>(٥)</sup>. حكاه عنه بعض الشافعية. وهو أبو حامد الاسفرائي، ومن تبعه.

وقطع المجد<sup>(٦)</sup>، وغيره: بأن ذلك غلط على الإمام أحمد رحمه الله.

(١) لما روى أبو حمزة قال: سمعت ابن عباس يقول إذا قال الرجل لامرأته أنت طالق إن شاء الله فهي = طالق. رواه أبو حفص بإسناده عن أبي بردة ونحوه. وروى ابن عمر وأبو سعيد قالا: كنا معاصر أصحاب رسول الله ﷺ نرى الاستثناء جائزاً في كل شيء إلا من الطلاق والعتق. ذكره أبو الخطاب. وهذا نقل للإجماع فإن قدرته أن قوله بعضهم قد انتشر ولم يرث له مخالف فهو إجماع. المغنى (٣٨٢/٨)، الشرح الكبير (٤٣٨/٨).

(٢) المغنى (٣٨٢/٨).

(٣) الشرح الكبير (٤٣٨/٨).

(٤) المحرر (٧٢/٢).

(٥) لأن العتق لله سبحانه، والطلاق ليس هو الله، ولا فيه قرينة إليه، ولأن من نذر العتق لزمه الوفاء به، ومن منذ الطلاق لا يلزمه الوفاء به. الشرح الكبير (٤٣٩/٨).

(٦) المحرر (٧٢/٢).

وكذا قال القاضى فى خلافه. وبينوا وجه الغلط.

وقال فى الترغيب: يقع الطلاق دون العتق.

وعنه: لا يقعان. اختاره جماعة الأصحاب، بناء على أنهما من جملة الأيمان.

قال الشيخ تقي الدين - رحمه الله - يكون معناه: هى طالق إن شاء الله الطلاق بعد هذا. والله لا يشاؤه إلا بتكلمه بعد ذلك.

وقال أيضا: إن أراد بذلك وقوع الطلاق عليها بهذا التطليق طلقت. لأنه كقوله «أنت طالق بمشيئة الله» وليس قوله «إن شاء الله» تعليقا. بل تأكيد للوقوع وتحقيق. وإن أراد بذلك حقيقة التعليق على مشيئة مستقبلية: لم يقع به الطلاق حتى يطلق بعد ذلك. فإذا طلقها بعد ذلك فقد شاء الله وقوع طلاقها حيثئذ. وكذا إن قصد بقوله: «إن شاء الله» أن يقع هذا الطلاق الآن - فإنه يكون معلقا أيضا على المشيئة. فإذا شاء الله وقوعه. فيقع حيثئذ. ولا يشاء الله وقوعه حتى يوقعه ثانيا. انتهى.

قال فى الترغيب: لو قال «يا طالق إن شاء الله تعالى» تطلق. بل هى أولى بالوقوع من قوله «إن شاء الله» وفى الرعاية فى ذلك وجهان.

قوله ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ إِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ: طَلَّقَتْ﴾<sup>(١)</sup>.

وهو المذهب. نص عليه. وجزم به فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والوجيز، وغيرهم. وقدمه فى المحرر<sup>(٢)</sup>، والفروع. وقيل: لا تطلق.

قوله ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنْ لَمْ يَشَأْ اللَّهُ فَعَلَى وَجْهِينِ﴾<sup>(٣)</sup>.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمحرر<sup>(٤)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير. أحدهما: يقع<sup>(٥)</sup>. وهو المذهب. لتضاد الشرط والجزاء. فلغا تعليقه، بخلاف المستحيل. وجزم به فى الوجيز، ومتنخب الأدمى البغدادى. واختاره ابن عبدوس فى تذكرته. وقدمه فى الفروع.

(١) لأنه أوقع الطلاق، وعلق رفضه بمشيئة لم تعلم. المغنى (٣٨٣/٨)، الشرح الكبير (٤٣٩/٨).

(٢) المحرر (٧٢/٢).

(٣) المغنى (٣٨٣/٨)، الشرح الكبير (٤٣٩/٨).

(٤) المحرر (٧٢/٢).

(٥) لأن وقوع طلاقها إذا لم يشأ الله محال فلغت هذه الصفة ووقع الطلاق. المغنى (٣٨٣/٨)، الشرح الكبير (٤٣٩/٨).

والوجه الثاني: لا يقع<sup>(١)</sup>. اختاره القاضى. ذكره فى المستوعب.  
فائدة: وكذا الحكم - خلافاً ومذهباً - لو قال «أنت طالق ما لم يشأ الله»  
قوله ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتَ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ، أَوْ قَالَ: أَنْتَ طَالِقٌ  
إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ. فَدَخَلْتَ، فَهَلْ تَطْلُقُ؟ عَلَى رَوَاتَيْنِ﴾.  
وأطلقهما فى الهداية، والمستوعب، والكافى<sup>(٢)</sup>، والمغنى<sup>(٣)</sup>، والمحرم<sup>(٤)</sup>،  
والشرح<sup>(٥)</sup>، والفروع، والحاوى<sup>(٦)</sup>.

إحداهما: لا تطلق. صححه غنى التصحيح.  
قال: لا تطلق من حيث الدليل قال: وهو قول محققى الأصحاب. وجزم به فى  
منتخب الأدمى البغدادى.  
والرواية الثانية: تطلق<sup>(٧)</sup>. وجزم به فى الوجيز. واختاره ابن عبدوس فى تذكرته.  
وصححه فى المذهب، والخلاصة.

قال ابن نصر الله فى حواشيه: أصحهما تطلق. وقدمه فى الرعايتين.  
تنبيه: قال فى المحرم<sup>(٨)</sup>، والرعاية، والنظم، والفروع، وغيرهم: إن نوى رد المشيئة  
إلى الفعل لم يقع. كقوله «أنت طالق لا فعلت. أو لأفعلن إن شاء الله» وإلا فروايتان.  
قال ابن نصر الله فى حواشيه: وفيه نظر.

يعنى فى عدم الوقوع إذا نوى رد المشيئة إلى الفعل. لأنه علقه على فعل يوجد  
بمشيئة الله. وقد وجد بمشيئة الله. فما المانع من وقوعه؟ انتهى.  
وقد حرر العلامة ابن رجب فى هذه المسألة، وفى صيغة القسم - كقوله «أنت  
طالق لا تدخلين الدار إن شاء الله» أو «أنت طالق لتدخلن الدار إن شاء الله» ونحوه -  
للأصحاب سبع طرق.

(١) بناء على أن تعليق الطلاق على الخيال مثل قوله: أنت طالق إن جمعت بين الضدين، أو شربت الماء  
الذى فى الكوز ولا ماء فيه. المغنى (٣٨٤/٨)، الشرح الكبير (٤٣٩/٨).

(٢) الكافى (١٣٧/٣).

(٣) المغنى (٣٨٣/٨).

(٤) المحرم (٧٢/٢).

(٥) الشرح الكبير (٤٤٠/٨).

(٦) لأنه إذا علق الطلاق بشرط صار يمينا وحلقاً فصح الاستثناء فيه لعموم قوله: «من حلف على يمينا»  
نقال: إن شاء الله لم يحث، وفارق ما إذا لم يعلقه فإنه ليس يمين فلا يدخل فى العموم. المغنى  
(٣٨٣/٨)، الشرح الكبير (٤٤٠/٨).

(٧) لأن الطلاق والعاق ليس من الأيمان. المغنى (٣٨٣/٨)، الشرح الكبير (٤٤٠/٨).

(٨) المحرم (٧٢/٢).



أحدهما: أن الروائتين في المسألة مطلقاً. سواء كان الحلف بصيغة القسم، أو بصيغة الجزاء.

وهذه الطريقة مقتضى كلام أكثر المتقدمين، كأبى بكر، والقاضى، وابن عقيل، وغيرهم.

الطريقة الثانية: أن الروائتين في الحلف بصيغة القسم. وفى التعليق على شرط يقصد به الحض أو المنع، دون التعليق على شرط يقصد به وقوع الطلاق بته.

وهذه الطريقة اختيار الشيخ تقي الدين - رحمه الله - وهو مقتضى كلام كثير من الأصحاب.

الطريقة الثالثة: أن الروائتين في صيغة التعليق إذا قصد رد المشيئة إلى الطلاق، أو أطلق. فأما رد المشيئة إلى الفعل فإنه ينفعه قولاً واحداً.

وكذا إن حلف بصيغة القسم. فإنه ينفعه الاستثناء قولاً واحداً.

وهى طريقة صاحب المحرر، والنظم، والفروع، وغيرهم، كما تقدم.

الطريقة الرابعة: أن الروائتين في صورة التعليق بالشرط إذا لم يرد المشيئة إلى الطلاق. فإن ردها إلى الطلاق فهو كما لو نجز الطلاق واستثنى فيه.

وهى طريقة صاحب المغنى.

وإن أطلق النية: فالظاهر رجوعه إلى الفعل دون الطلاق، ويحتمل عوده إلى الطلاق. وإن رد المشيئة إلى الفعل نفعه. قولاً واحداً.

وهذه الطريقة توافق طريقة صاحب المحرر، إلا أنها مخالفة لها فى أنه إذا عاد الاستثناء إلى الطلاق لم ينفع. كما لا ينفع فى المنجز. وهو الذى ذكره ابن عقيل وغيره. وهو واضح.

الطريقة الخامسة: أن الروائتين محمولتان على اختلاف حالين. فإن كان الشرط نفياً: لم تطلق. نحو أن يقول «أنت طالق إن لم أفعل كذا إن شاء الله» فلم يفعله. فلا يحنث.

فإن كان إثباتاً حنث. نحو «إن فعلت كذا فأنت طالق إن شاء الله».

وهى طريقة صاحب التلخيص.

قال فى القواعد الأصولية: وهى مخالفة للمذهب المنصوص عن الإمام أحمد رحمه الله.

الطريقة السادسة: طريقة القاضى فى الجامع الكبير. فإنه قال: عندى فيها تفصيل.

ثم ذكر ما مضمونه: أنه إذا لم توجد الصفة التي هي الشرط المعلق على الطلاق، انبنى الحكم على علة وقوع الطلاق المنجز المستثنى فيه.

فإن قلنا: العلة أنه علقه بمشيئة لا يتوصل إليها: لم يقع. رواية واحدة. لأنه علقه بصفتين. إحداهما: دخول الدار مثلاً. والأخرى: المشيئة. وما وجدنا. فلا يثبت.

وإن قلنا: العلة علمنا بوجود مشيئة الله لوجود لفظ الطلاق: انبنى على أصل آخر. وهو ما إذا علق الطلاق بصفتين. مثل أن يقول: وإن دخلت الدار وشاء زيد، فدخلت ولم يشأ زيد، فهل يقع الطلاق؟ على روايتين. كذا هنا يخرج على روايتين.

كأنه إن وجدت الصفة - وهي دخول الدار - فإنه يبنى على التعليق أيضاً فإن قلنا: قد علمنا مشيئة الطلاق: وقع رواية واحدة، لوجود الصفتين جميعاً.

وإن قلنا: لم نعلم مشيئة: انبنى على ما إذا علقه على صفتين فوجدت إحداهما. ويخرج على الروايتين.

الطريقة السابعة: طريقة ابن عقيل في المفردات. فإنه جعل الروايتين في وقوع الطلاق بدون وجود الصفة. فأما مع وجودها: فيقع الطلاق قولاً واحداً. قاله في القواعد الأصولية.

وهي أضعف الطرق. وذكر فسادها من وجهين.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ لِرِضَا زَيْدٍ، أَوْ مَشِئَتِهِ: طَلَّقَتْ فِي الْحَالِ﴾ بلا نزاع أعلمه<sup>(١)</sup>.

﴿فَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ الشَّرْطَ: دَيْنَ. وَهَلْ يُقْبَلُ فِي الْحُكْمِ؟ يُخْرَجُ عَلَى رَوَاتَيْنِ<sup>(٢)</sup>﴾.

عند الأكثر. وهما وجهان في الرعايتين. وأطلقهما في الهداية، والمستوعب، والخلاصة، والرعايتين، وشرح ابن منجا.

إحداهما: يقبل في الحكم<sup>(٣)</sup>. وهو الصحيح من المذهب. اختاره القاضي.

قال في الفروع: قبل حكماً على الأصح. وصححه في التصحيح، والنظم.

(١) لأن معناه أنت طالق لكونه قد شاء ذلك أو رضيه كقوله: هو حر لوجه الله أو لرضى الله. المغنى (٣٨١/٨)، الشرح الكبير (٤٤٠/٨).

(٢) انظر الشرح الكبير (٤٤٠/٨)، الكافي (١٣٧/٣). المغنى (٣٨١/٨).

(٣) لأنه محتمل فإن ذلك يستعمل في الشرط كقوله: أنت طالق للسنة. المغنى (٣٨١/٨)، الشرح الكبير (٤٤٠/٨).

وجزم به في الكافي<sup>(١)</sup>، والمنور. وقدمه في المحرر<sup>(٢)</sup>، والحاوي الصغير. وهو ظاهر ما قدمه الشارح<sup>(٣)</sup>.

والرواية الثانية: لا يقبل<sup>(٤)</sup>. جزم به في الوجيز، وتجريد العناية.

قال الأدمي في منتخبه: دين باطنا.

فائدة: لو قال «إن رضى أبوك فأنت طالق» فقال «ما رضىت» ثم قال «رضيت» طلقت. لأنه معلق. فكان متراحياً. ذكره في الفنون.

وقال: قال قوم ينقطع بالأول.

ولو قال «إن كان أبوك يرضى بما فعلت» فأنت طالق» فقال «ما رضىت» ثم قال «رضيت» طلقت. لأنه علقه على رضى مستقبل وقد وجد، بخلاف «إن كان أبوك راضياً به» لأنه ماض.

قوله ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنْ كُنْتُ تُحِبُّنِ أَنْ يُعَذِّبَكَ اللَّهُ بِالنَّارِ فَأَنْتِ طَالِقٌ، أَوْ قَالَ: إِنْ كُنْتُ تُحِبُّنِي بِقَلْبِكَ فَأَنْتِ طَالِقٌ. فَقَالَتْ: أَنَا أُحِبُّهُ﴾<sup>(٥)</sup>.

فقد توقف أحمد - رحمه الله - عنها.

وقال: دعنا من هذه المسائل. وكنا قال في الهداية، والمستوعب، وغيرهما.

وقال القاضي: تطلق<sup>(٦)</sup>.

وذكره ابن عقيل مذهبا ومذهب العلماء كافة سوى محمد بن الحسن.

وجزم به في الوجيز. واقتصر عليه في الخلاصة في الأولى. وصححه في الثانية. وقدمه في الرعايتين، والحاوي.

وقال المصنف هنا «والأولى أنها لا تطلق إذا كانت كاذبة».

وهو المذهب. قدمه في الفروع. وجزم به في النظم. واختاره ابن عقيل، وقال: لاستحالة عادة، كقوله «إن كنت تعتقدين أن الجمل يدخل في حرم الإبرة فأنت

(١) الكافي (٣/١٣٧).

(٢) المحرر (٢/٧٢).

(٣) الشرح الكبير (٨/٤٤٠).

(٤) لأنه خلاف الظاهر. الشرح الكبير (٨/٤٤٠).

(٥) لأن ما في القلب لا يوقف عليه إلا من لفظها فانتهى تعليق الحكم بلفظها به كاذبة كانت أو صادقة، ولا فرق بين قوله: إن كنت تحبين ذلك وبين قوله: إن كنت تحبينه بقلبك لأن الحبة لا تكون إلا

بالقلب. المغني (٨/٣٨١)، الشرح الكبير (٨/٤٤١).

(٦) انظر الشرح الكبير (٨/٤٤١).

طالق» فقالت «أعتقده» فإن عاقلا لا يجوز، فضلا عن اعتقاده.

وقيل: لا تطلق مطلقا. ذكره في الرايتين.

وقيل: لا تطلق في قوله «إن كنت تحينه بقلبك» وإن طلقت في الأولى. وهو احتمال في الهداية.

### فائدتان

إحدهما: مثل ذلك - خلافاً ومنهبا - لو قال «إن كنت تبغضين الجنة فأنت طالق» فقالت «أنا أبغضها» وكذا لو قال «إن كنت تبغضين الحياة» ونحو ذلك مما يعلم أنها تحبه. قاله في المستوعب.

الثانية: لو قالت امرأته «أريد أن تطلقني» فقال «إن كنت تريدين». أو «إذا أردت أن أطلقك فأنت طالق» فظاهر الكلام: يقتضى أنها تطلق بإرادة مستقبلية ودلالة الحال على أنه أراد إيقاعه، وللإرادة التي أخبرته بها. قاله ابن عقيل في الفنون.

ونصر الثانى العلامة ابن القيم رحمه الله فى أعلام الموقعين.

قوله: ﴿فَصَلِّ فِي مَسَائِلِ مُتَفَرِّقَةٍ﴾

﴿إِذَا قَالَ: أَنْتَ طَالِقٌ إِذَا رَأَيْتَ الْهِلَالَ: طَلَّقْتَ إِذَا رَوَى﴾<sup>(١)</sup>. أو أكملت العدة  
﴿إِلَّا أَنْ يَنْوَى حَقِيقَةَ رُؤْيَيْهَا. فَلَا يَحْنُ حَتَّى تَرَاهُ﴾.

إذا نوى حقيقة رؤيتها لم يحن حتى تراه. بلا نزاع أعلمه. ويدين بلا نزاع. ويقبل  
قال قوله فى الحكم<sup>(٢)</sup>. على الصحيح من المذهب مطلقاً.

قال فى الفروع: قبل حكماً على الأصح.

وجزم به فى المغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والوجيز وغيرهم. وصححه فى المذهب.

وعنه: لا يقبل. وأطلقهما فى الهداية، والخلاصة، والرايتين، والحاوى الصغير،

(١) لأن الرؤية فى عرف الشرع العلم به فى أول الشهر بدليل قوله عليه الصلاة والسلام: إذا رأيتم الهلال فصوموا، وإذا رأيتموه فأفطروا. والمراد رؤية البعض وحصول العلم فانصرف لفظ الحالف إلى عرف الشرع. كما إذا قال: إذا صليت فأنت طالق فإنه ينصرف إلى الصلاة الشرعية لا إلى الدعاء المغنى (٣٢٢/٨)، الشرح الكبير (٤٤٢/٨).

(٢) انظر المغنى لابن قدامة (٣٢٢/٨)، الشرح الكبير (٤٤٢/٨).

(٣) المغنى (٣٢٢/٨).

(٤) الشرح الكبير (٤٤٢/٨).

والمستوعب.

وقيل: يقبل بقرينة.

### تنبيهان

أحدهما: ظاهر قوله «طلقت إذا روى الهلال» أنها تطلق إذا روى، سواء روى قبل الغروب أو بعده. وهو أحد الوجهين. وهو احتمال في المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>.

والوجه الثاني: أنها لا تطلق إلا إذا روى بعد الغروب. وهو الصحيح من المذهب. جزم به في الوجيز، والرعاية، والحاوي.

وقدمه في المغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والفروع، والرعاية الكبرى.

الثاني: تقدم - في أول كتاب الصيام - إذا قال «أنت طالق ليلة القدر» متى تطلق.

### فوائد

إحداها: لو لم ير الهلال حتى أقمر: لم تطلق. وهل يقمر بعد ثلاثة؟ - قدمه في الرعاية الكبرى - أو باستدارته، أو يَبْهَرُ ضوءه؟ فيه ثلاثة أقوال.

قال القاضي: لا يَبْهَرُ ضوءه إلا في الليلة السابعة. حكاه عن أهل اللغة وأطلقهن في الكافي<sup>(٥)</sup>، والمغنى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، والفروع.

الثانية: لو قال «إن رأيت فلانا فأنت طالق» فرأته ولو ميتاً طلقت. ولو رأته في ماء أو في زجاج شفاف: طلقت<sup>(٨)</sup>، إلا مع نية أو قرينة.

ولو رأته مكرهة: لم تطلق على الصحيح من المذهب.

وقيل: تطلق.

(١) المغنى (٣٢٢/٨).

(٢) الشرح الكبير (٤٤٢/٨).

(٣) المغنى (٣٢٢/٨).

(٤) الشرح الكبير (٤٤٢/٨).

(٥) الكافي (١٣٩/٣).

(٦) المغنى (٣٢٢/٨).

(٧) الشرح الكبير (٤٤٢/٨).

(٨) لأنها رأته. المغنى (٣٩٩/٨).

ولو رأت خياله في ماء أو مرآة: لم تطلق<sup>(١)</sup>.

ولو جالسته، وهي عمياء: لم تطلق على الصحيح من المذهب.

وقيل: تطلق. وأطلقهما في الرعايتين، والحاوي الصغير.

الثالثة: ظاهر قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: مَنْ بَشَّرْتَنِي بِقُدُومِ أَخِي فَهِيَ طَالِقٌ. فَأَخْبَرْتَهُ بِهِ امْرَأَتَاهُ: طَلَقَتِ الْأُولَى مِنْهُمَا، إِلَّا أَنْ تَكُونَ الثَّانِيَةَ هِيَ الصَّادِقَةَ وَحْدَهَا، فَتَطْلُقَ وَحْدَهَا﴾<sup>(٢)</sup>.

أنه لو أخبرته معا تطلقان. وهو صحيح. لا أعلم فيه خلافاً.

قوله ﴿وَإِنْ قَالَ: مَنْ أَخْبَرْتَنِي بِقُدُومِهِ فَهِيَ طَالِقٌ. فَكَذَلِكَ عِنْدَ الْقَاضِي﴾<sup>(٣)</sup>.

يعنى أن حكمها حكم المسألة التي قبلها من التفصيل والحكم.

وكذا قال في المحرر، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم.

وجزم به في الوجيز، وغيره. وقدمه في الخلاصة، والرعايتين.

وعند أبي الخطاب: إن أخبرته وقع الطلاق بهما على الأحوال الثلاثة. لأن الخبر يدخله الصدق والكذب. ويسمى خيراً وإن تكرر. والبشارة القصد بها السرور. وإنما يكون مع الصدق، ويكون من الأولى لا غير.

وقيل: تطلقان مع الصدق فقط. واختاره في المحرر.

#### فائدتان

إحدهما: لو قال «إن لبست ثوباً فأنت طالق» ونوى معينا: دين. على الصحيح من المذهب.

وقال ابن البناء: لا يدين. وقدمه في التبصرة. وخرجه الحلواني على روايتين.

قال في القاعدة الخامسة والعشرين بعد المائة: وشذ طائفة فحكوا الخلاف في تدينه في الباطن. منهم الحلواني وابنه.

(١) لأنها لم تره. المغنى (٣٩٩/٨).

(٢) إنما طلقت الأولى وحدها لأن التبشير خير صدق تتغير به بشرة الوجه من سرور أو غم، واشترطنا لأنه متى علم أنه كذب زال السرور. فغن كانت الثانية هي الصادقة طلقت وحدها لأن السرور إنما حصل بخبرها هذا إذا أخبرته أحدهما بعد الأخرى. الشرح الكبير (٤٤٣/٨).

(٣) انظر الشرح الكبير (٤٤٣/٨).

وكذلك وقع في موضع من مفردات ابن عقيل في الإيمان.

وكذلك وقع للقاضي في المجرد.

قال المجد: وهو سهو. انتهى.

ويقبل حكما على الصحيح من المذهب.

وعنه: لا يقبل.

وإن لم يقل «ثوبًا» فالحكم كذلك. على الصحيح من المذهب. وعليه أكثر الأصحاب. قاله في القواعد، وقدمه.

وقيل: لا يقبل حكما. واختاره القاضي في كتاب الحيل. وأطلقهما في الفروع.

وقال في الترغيب: وإن حلف «لا لبس» ونوى معينا: دين. وفي الحكم روايتان،

سواء بطلاق أو غيره، على الأصح. انتهى.

الثانية: لو قال «إن قربت دار أيك - بكسر الراء من قربت - فأنت طالق» لم يقع حتى تدخلها، وإن قال «إن قربت» بضم الراء - طلقت بوقوفها تحت فنائها ولصوقها بمجدارها. لأن مقتضاها ذلك. قاله في الروضة.

قوله: ﴿وَإِنْ حَلَفَ لَا يَفْعَلُ شَيْئًا، فَفَعَلَهُ نَاسِيًا﴾ وكذا جاهلا ﴿حَنْثٌ فِي الطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ، وَلَمْ يَحْنُثْ فِي الْيَمِينِ الْمَكْفُورَةِ فِي ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ﴾ وهو المذهب.

وقال في القواعد الأصولية: هي المذهب عند الأصحاب.

قال في المحرر<sup>(١)</sup>: وهو الأصح. وجزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في الفروع وغيره. وقال: اختاره الأكثر. وذكره في المذهب.

وعنه: يحنث في الجميع.

قدمه في الرعايتين. ذكره في أول كتاب الإيمان.

وعنه: لا يحنث في الجميع. بل يمينه باقية. وقدمه في الخلاصة. وهو في الإرشاد عن بعض أصحابنا. قال في الفروع: وهذا أظهر. قلت: وهو الصواب. واختاره الشيخ تقي الدين رحمه الله، وقال: إن رواها بقدر رواة التفريق، وإن هذا يدل على أن الإمام أحمد رحمه الله جعله حالفا لا معلقا، والحنث لا يوجب وقوع الخلو فبه.

واختارها ابن عبدوس في تذكرته أيضاً. ذكره في أول كتاب الإيمان.  
قال في القواعد الأصولية: وقال الأصحاب على هذه الرواية: يمينه باقية بحالها  
ويأتى أيضاً في كلام المصنف «إذا حلف لا يفعل شيئاً ففعله ناسياً» في أثناء كتاب  
الإيمان.

قوله: ﴿وَإِنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ عَلَى فُلَانٍ يَتَى، أَوْ لَا يَكَلِّمُهُ، أَوْ لَا يُسَلِّمُ عَلَيْهِ، أَوْ  
لَا يُفَارِقُهُ حَتَّى يَقْضِيَهُ حَقُّهُ. فَدَخَلَ يَتَى هُوَ فِيهِ وَلَمْ يَعْلَمْ، أَوْ سَلَّمَ عَلَى قَوْمٍ هُمْ  
فِيهِمْ وَلَمْ يَعْلَمْ، أَوْ قَضَاهُ حَقُّهُ: فَفَارَقَهُ فَخَرَجَ رَدِيئاً، أَوْ أَحَالَهُ بِحَقِّهِ فَفَارَقَهُ ظَنًّا أَنَّهُ  
قَدَبَرُ: خَرَجَ عَلَى الرَّوَاتِبِينَ فِي النَّاسِ وَالْجَاهِلِ﴾.

وكذا قال الشارح. وقاله في المحرر<sup>(١)</sup> في غير الكلام والسلام.  
قال الشارح<sup>(٢)</sup>: وكذلك إن حلف لا يبيع لزيد ثوباً، فوكل زيد من يدفعه إلى من  
يبيعه، فدفعه إلى الحالف فباعه من غير علمه. فهي كالناس.  
وكذلك إن حلف لا يكلم فلاناً فسلم عليه يحسبه أجنبياً.

وأطلق في الترغيب الروايات الثلاث فيما إذا «حلف أن لا يدخل على فلان»  
فدخل ولم يعلم، أو «لا يفارقه إلا بقبض حقه» فقبضه ففارقه فخرج رديئاً، أو أحاله  
ففارقه يظن أن قد برئ، أو لا يكلمه فسلم عليه وجهله.

وجزم في الوجيز أنه يحنث.

وجزم في المنتخب: أنه يحنث بالحوالة.

وذكر المصنف، وغيره في باب الضمان: أن الحوالة كالقضاء.

وقال في المحرر<sup>(٣)</sup>، والفروع، وغيرهما: لو سلم على جماعة وهو فيهم، ولم يعلم  
- وقلنا: يحنث كالناسي - فهل يستثنى هنا؟ على روايتين. أصحهما لا يحنث.

وإن علم به فلم ينوه، ولم يستثنه بقبله فروايتان. أصحهما: يحنث. وإن قصده  
حنث.

وفي الترغيب وجه: لا يحنث.

قال في الفروع: وذكر جماعة مثلها الدخول على فلان.

(١) المحرر (٨١/٢).

(٢) الشرح الكبير (٤٤٦/٨).

(٣) المحرر (٨٢/٢).



وقال ابن منجا فى شرحه: وإن علم به ونوى السلام على الجميع، أو كلامهم: حنث رواية واحدة. وإن نوى السلام على غيره: لم يحنث، رواية واحدة. وإن أطلق فروايتان.

### فوائد

الأولى: لو حلف على من يمتنع يمينه وقصد منعه - كالزوجة، والولد، ونحوهما - ففعله ناسياً أو جاهلاً: ففيه الروايات المتقدمة. قاله فى المحرر<sup>(١)</sup>، والرعايتين، والحاوى. وجزم به فى الكافى. وغيره. وهو الصحيح. وقدمه فى الفروع.

وجزم به فى الوجيز: أنه يحنث فى الطلاق والعناق دون غيرهما. وهو ماش على المذهب فى الناسى والجاهل.

وقيل: يحنث هنا وإن لم يحنث هناك.

واختار فى الترغيب: إن قصد أن لا يخالفه لم يحنث الناسى.

واختار الشيخ تقى الدين رحمه الله فيمن حلف على غيره ليفعله فخالفه: لم يحنث إن قصد إكرامه لا إلزامه به. لأنه كالأمر ولا يجب، لأمره عليه أفضل الصلاة والسلام أبا بكر رضى الله عنه بوقوفه فى الصف ولم يقف. ولأن أبا بكر أقسم ليخبرنه بالصواب والخطأ لما فسر الرؤيا. فقال «لا تقسم» لأنه علم أنه لم يقصد الإقسام عليه مع المصلحة المقتضية للكم.

وقال أيضاً: إن لم يعلم المخلوف عليه يمينه فكأن الناسى.

قال فى الفروع: وعدم حنثه هنا أظهر. انتهى.

وأما إن قصد بمنعهم أن لا يخالفوه، وفعلوه كرهاً: لم يحنث. قاله فى الرعايتين، والحاوى، وغيرهم.

الثانية: قال فى الكافى، والوجيز، وغيرهما: وإن كان الحلف على من لا يمتنع يمينه - كالسلطان، والحاج - استوى العمد والسهو والإكراه وغيره. وقاله فى الوجيز، والرعاية الكبرى فى السلطان.

الثالثة: لو فعله فى حال جنونه: لم يحنث، كالتائم على الصحيح من المذهب.

وقدمه في المحرر، والفروع، والرعايتين، والحاوي.

وقيل: حكمه حكم الناسي.

الرابعة: لو حلف لا يفعل شيئاً، ففعله مكرهاً: لم يحنث، على الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وجزم به في الوجيز وغيره. وقدمه في الفروع، وغيره. وقال: اختاره الأكثر.

وعنه: يحنث. وقيل: هو كالناسي.

قال في المحرر: ويتخرج أن لا يحنث إلا في الطلاق والعناق.

ويأتى معنى ذلك في باب جامع الأيمان.

الخامسة: لو حلف «لا تأخذ حقك مني» فأكرهه على دفعه إليه، أو أخذه منه قهراً: حنث. جزم به في المصنف وغيره. لأن المحلوف عليه فعل الأخذ مختاراً، وإن أكره صاحب الحق على أخذه تخرج على الخلاف إذا حلف لا يفعل شيئاً ففعله مكرهاً. خرجه الأصحاب على ذلك.

قوله: «وَإِنْ حَلَفَ لَا يَفْعَلُ شَيْئًا فَفَعَلَ بَعْضَهُ: لَمْ يَحْنَثْ»<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب، ما لم يكن له نية أو سبب أو قرينة.

قال الشارح<sup>(٢)</sup>: هذا ظاهر المذهب.

وجزم به في الوجيز، وغيره. وقدمه في المحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والفروع، وغيرهم.

واختاره أبو الخطاب وغيره. قاله المصنف<sup>(٤)</sup>.

وعنه: يحنث إلا أن ينوى جميعه<sup>(٥)</sup>.

(١) لأن النبي ﷺ كان يخرج رأسه وهو معتكف إلى عائشة رضي الله عنها فتزجله وهي حائض. والمعتكف ممنوع من الخروج من المسجد، والحائض ممنوعة من اللبث فيه. وروى عن النبي ﷺ أنه قال لأبي بن كعب «إني لا أخرج من المسجد حتى أعلمك سورة». فلما أخرج رجله من المسجد علمه إياها. ولأن يمينه تعلقت بالجميع فلم تتحل ببعض كالأثبات. المغني (٢٩٣/١١)، الشرح الكبير (٤٤٧/٨).

(٢) الشرح الكبير (٤٤٧/٨).

(٣) المحرر (٨٢/٢).

(٤) المغني (٢٩٣/١١).

(٥) لأن اليمين تقتضي المنع من تخلف فعل المحلوف عليه فانتقضت المنع من فعل شيء منه كالنهى ونظير الحلف على ترك الشيء. قوله سبحانه (لا تدخلوا بيوتنا غير بيوتكم) وقوله (لا تدخلوا بيوت النبي) لا يكون النهي ممتلاً إلا مترك الدخول كله فمتى أدخل بعضه لم يكن تاركاً لما حلف عليه فكان مخالفاً. المغني (٢٩٢/١١)، الشرح الكبير (٤٤٧/٨).

اختاره الخرقى، وأبو بكر، والقاضى، وأصحابه. منهم: الشريف، وأبو الخطاب - فى خلافيهما - والشيرازى، وابن البناء، وابن عقيل فى التذكرة، وغيرهم.

قال فى الخلاصة: حنث على الأصح.

وأطلقهما فى المغنى<sup>(١)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير.

قوله: ﴿وَإِنْ حَلَفَ لَا يَدْخُلُ دَارًا فَأَدْخَلَهَا بَعْضَ جَسَدِهِ، أَوْ دَخَلَ طَاقَ الْبَابِ. أَوْ يَلْبَسُ ثَوْبًا مِنْ غَزَلِهَا فَلَبَسَ ثَوْبًا فِيهِ مِنْهُ. أَوْ لَا يَشْرَبُ مَاءَ هَذَا الْإِنَاءِ فَشَرِبَ بَعْضُهُ: خُرُجٌ عَلَى الرَّوَائِثِ﴾.

وكذا لو حلف لا يبيع عبده ولا يهبه. فباع نصفه ووهب نصفه. وجزم به الشارح<sup>(٢)</sup>، وصاحب الفروع، وغيرهما. وقاله المجد وغيره فى غير مسألة الدار.

قال الزركشى: ومن صور المسألة - عند الأكثرين القاضى وغيره - لو حلف لا يدخل داراً فأدخلها بعض جسده. فيها روايتان منصوبتان.

فالقاضى والأكثر على التحنيث كمسألة الغزل. وأبو بكر وأبو الخطاب اختارا عدم التحنيث.

واختار أبو بكر فى مسألة الغزل وغيرها الحنث، كالجماعة.

وأطلق فى المحرر<sup>(٣)</sup> فى مسألة الدار الروائتين.

فائدة: لو حلف «لا ألبس من غزله» ولم يقل «ثوباً» فلبس ثوباً فيه منه، أو «لا أكل طعاماً اشتريته» فأكل طعاماً شوركت فى شرائه.

ف قيل: هو على الخلاف. اختاره القاضى، وأبو الخطاب.

وقيل: يحنث هنا قولاً واحداً. وهو الصحيح.

وقدمه فى الفروع واختاره المجد<sup>(٤)</sup> فى محرره، والمصنف. وجزم به فى المغنى.

(١) المغنى (٢٩٢/١١).

(٢) الشرح الكبير (٨).

(٣) المحرر (٨٢/٢).

(٤) المحرر (٨٢/٢).

١٢٠ ..... كتاب الطلاق

قوله: ﴿وَإِنْ حَلَفَ لَا يَلْبِسَ ثَوْبًا اشْتَرَاهُ زَيْدٌ، أَوْ نَسَجَهُ، أَوْ لَا يَأْكُلُ طَعَامًا طَبَخَهُ زَيْدٌ. فَلَيْسَ ثَوْبًا نَسَجَهُ هُوَ وَغَيْرُهُ، أَوْ اشْتَرَاهُ. أَوْ أَكَلَ مِنْ طَعَامِ طَبَخَاهُ: فَعَلَى رَوَاتَيْنِ﴾<sup>(١)</sup>.

وأطلقهما في الشرح<sup>(٢)</sup>، وشرح ابن منجا.

إحداهما: يحنث<sup>(٣)</sup>. وهو الصحيح من المذهب. اختاره أبو بكر. وصححه في التصحيح. وجزم به في الوجيز.

وتقدم اختيار الجحد في المشاركة في الشراء.

واختاره المصنف<sup>(٤)</sup> أيضاً. واختاره القاضى. وأبو الخطاب، وابن البناء، وغيرهم في الجميع.

والثانية: لا يحنث<sup>(٥)</sup>.

وبعض الأصحاب قال: يحنث قولاً واحداً. ولم يحك فيها خلافاً. كما حكى في المسائل المتقدمة. منهم القاضى، والشريف، وأبو الخطاب وابن البناء وغيرهم.

قوله: ﴿وَإِنْ اشْتَرَى غَيْرُهُ شَيْئًا فَخَلَطَهُ بِمَا اشْتَرَاهُ فَأَكَلَ أَكْثَرَ مِمَّا اشْتَرَاهُ شَرِيكُهُ: حَيْثُ<sup>(٦)</sup>. وَإِنْ أَكَلَ مِثْلَهُ: فَعَلَى وَجْهَيْنِ﴾.

وأطلقهما في الهداية، والمستوعب، والمغنى<sup>(٧)</sup>، والشرح<sup>(٨)</sup>، والفروع. ذكره في أواخر جامع الأيمان.

أحدهما: لا يحنث<sup>(٩)</sup>. وهو الصحيح. صححه في التصحيح. وجزم به في الوجيز.

---

(١) المغنى لابن قدامة المقدسى (٢٩٦/١١).

(٢) الشرح الكبير (٤٥٠/٨).

(٣) لأن زيدا مشترٍ لنصفه، وهو طعام وقد أكله. فيجب أن يحنث. المغنى (٢٩٦/١١). الشرح الكبير (٤٥٠/٨).

(٤) المغنى (٢٩٦/١١).

(٥) لأن كل جزء لم ينفرد أحدهما بشرائه فلم يحنث. المغنى (٢٩٦/١١)، الشرح الكبير (٤٥٠/٨).

(٦) لأنه أكل ما اشتراه زيد يقيناً. للمغنى (٢٩٧/١١)، الشرح الكبير (٤٥٠/٨).

(٧) المغنى (٢٩٧/١١).

(٨) الشرح الكبير (٤٥٠/٨).

(٩) لأن الأصل عدم الحنث ولم يتيقن أكله مما اشتراه زيد. المغنى (٢٩٧/١١)، الشرح الكبير (٤٥١/٨).

والثاني: يحنث<sup>(١)</sup>.

تنبيه: مفهوم كلامه: أنه لو أكل أقل منه: أنه لا يحنث. وهو صحيح. وهو المذهب. جزم به في الوجيز، وغيره. وقدمه في الفروع، وغيره.

وقيل: يحنث. وأطلقهما في الهداية، والمستوعب، والمغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>.

#### فائدتان

إحدهما: لو اشتراه لغيره، أو باعه: حنث بأكله منه. على الصحيح من المذهب وفيه احتمال.

الثانية: الشراكة والتولية والسلم والصلح على مال: شراء.

\* \* \*

### باب التأويل في الحلف<sup>(٤)</sup>

تنبيه: شمل قوله: ﴿وَإِنْ لَمْ يَكُنْ ظَالِمًا فَلَهُ تَأْوِيلُهُ﴾.

أنه لو لم يكن ظالماً ولا مظلوماً ينفعه تأويله<sup>(٥)</sup>. وهو صحيح. وهو المذهب. اختاره المصنف<sup>(٦)</sup> والشارح<sup>(٧)</sup> وغيرهما، وهو ظاهر كلام المجد<sup>(٨)</sup> وغيره.

وقيل: لا ينفعه تأويله والحالة هذه. حكاه الشيخ تقي الدين رحمه الله. وقال: ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله المنع من اليمين به.

ويأتى ما يشبه هذا قريباً في التعريض.

#### فوائد

(١) لأنه يستحيل في العادة انفراد ما اشتراه زيد من غيره فيكون الحنث ظاهراً ظهوراً كثيراً. المغنى (٢٩٧/١١)، الشرح الكبير (٤٥١/٨).

(٢) المغنى (٢٩٧/١١).

(٣) الشرح الكبير (٤٥١/٨).

(٤) معنى التأويل: أن يريد بلفظه ما يخالف ظاهره. المغنى (٢٤٢/١١)، الشرح الكبير (٤٥١/٨).

(٥) لما روى أن مهنا كان عنده هو أى عند أحمد بن حنبل رضى الله عنه - والروذى، وجاء جماعة فجاء رجل يطلب للروذى ولم يرد الروذى أن يكلمه فوضع مهنا إصبعه فى كفه، وقال: ليس الروذى ههنا وما يصنع الروذى ههنا يريد ليس الروذى فى كفه. فلم ينكره أبو عبد الله. المغنى لابن قدامة (٢٤٤/١١)، الشرح الكبير (٤٥٢/٨).

(٦) المغنى لابن قدامة المقدسى (٢٤٤/١١).

(٧) الشرح الكبير (٤٥٢/٨).

(٨) المحرر (٧٥/٢).

الأولى: قوله «وإن لم يكن ظالماً فله تأويله» فعلى هذا: ينوى باللباس: الليل، وبالفراش والبساط: الأرض، وبالأوتاد الجبال. وبالسقف والبناء: السماء وبالأخوة: أخوة الإسلام، وما ذكرت فلاناً: أى ما قطعت ذكره، وما رأيته؛ أى ما ضربت رثته. وبنسائي طوالق: أى نساؤه الأقارب منه. ويجوارى أحرار: سفنه. وبما كاتب فلاناً: مكاتبه الرقيق. وبما عرفته: جعلته عريفاً.

ولا أعلمته أو أعلم السفه. ولا سألته حاجة، وهى الشجرة الصغيرة. ولا أكلت له دجاجة، وهى الكبة من الغزل، ولا فروجة، وهى الدراعة. ولا فى بيتى فراش، وهى الصغار من الإبل. ولا حصير، وهو الحبس. ولا بارية، وهى السكين التى يسرى بها. ويقول: والله ما أكلت من هذا شيئاً، ويعنى به الباقي. وكذا ما أخذت منه شيئاً.

قال المصنف<sup>(١)</sup> والشارح<sup>(٢)</sup>: فهذا وأشباهه مما يسبق إلى فهم السامع خلافه إذا عناه يمينه. فهو تأويل. لأنه خلاف الظاهر. ويأتى آخر الباب زيادات على هذا.

الثانية: يجوز التعريض فى مخاطبة لغير ظالم بلا حاجة. على الصحيح من المذهب. اختاره أكثر الأصحاب.

وقيل: لا يجوز. ذكره الشيخ تقي الدين رحمه الله واختاره. لأنه تدليس كتدليس البيع. وكره الإمام أحمد رحمه الله التدليس. وقال: لا يعجبني.

والمنصوص: لا يجوز التعريض مع اليمين. ويقبل فى الحكم مع قرب الاحتمال من الظاهر. ولا يقبل مع بعده. ومع توسطه روايتان. وأطلقهما فى المحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والزركشى والحاوى الصغير، والفروع.

وأطلق الروايتين فى المذهب، والمستوعب. يعنى سواء قرب الاحتمال أو توسط. إحداهما: يقبل. وحزم به أبو محمد الجوزى. وقدمه فى الرعايتين فى أول باب جامع الأيمان والزبدة. وصححه فى تصحيح المحرر.

والثانية: لا يقبل.

الثالثة: قوله: ﴿فَإِذَا أَكَلَ نَمْرًا فَحَلَفَ أَنَّهُ لَمْ يَأْكُلْ نَمْرًا﴾ فحلف لتخبرنى بعدد ما أكلت أو لتميزن نوى ما

(١) المغنى لابن قدامة المقدسى (٢٤٢/١١).

(٢) الشرح الكبير (٤٥٢/٨).

(٣) المحرر (٧٥/٢).

أَكَلْتُ فَإِنَّهَا تُفَرِّدُ كُلَّ نَوَافَةٍ وَحَدَّثَهَا وَتَعَدَّ مِنْ وَاحِدٍ إِلَى عَدَدٍ يَتَحَقَّقُ دُخُولُ مَا أَكَلَ فِيهِ<sup>(١)</sup>.

قاله كثير من الأصحاب. وقدمه في الرعايتين، وقال وقيل: إن نواه وإلا حنث واعلم أن غالب هذا الباب مبنى على التخلص مما حلف عليه بالحيل. والمذهب المنصوص عن الإمام أحمد رحمه الله: أن الحيل لا يجوز فعلها، ولا يبر بها.

وقد نص الإمام أحمد رحمه الله على مسائل. من ذلك: أنه إذا حلف وليطأنها في نهار رمضان وثم سافر. ووطئها، فنصه: لا يعجبني ذلك. لأنه حيلة<sup>(٢)</sup>.

وقال أيضاً: من احتال بحيلة فهو حانث. ونقل عنه الميموني: نحن لا نرى الحيلة إلا بما يجوز. فقال له: إنهم يقولون لمن قال لامرأته وهي على درجة سلم وإن صعدت أو نزلت فأنت طالق، فقالوا: تحمل عنه، أو تنتقل عنه إلى سلم آخر. فقال: ليس هذا حيلة. هذا هو الحنث بعينه.

وقالوا: إذا حلف لا يطأ بساطاً فوطئ على اثنين. وإذا حلف لا يدخل داراً فحمل وأدخل إليها طائعاً.

قال ابن حامد وغيره: جملة مذهبه: أنه لا يجوز التحيل في اليمين، وأنه لا يخرج منها إلا بما ورد به سمع، كنسيان وإكراه واستثناء. قاله في الترغيب.

وقال قال أصحابنا: لا يجوز التحيل لإسقاط حكم اليمين، ولا يسقط بذلك. ونقل المروذي ولعن رسول الله ﷺ المحلل والمحلل له، وقالت عائشة ولعن رسول الله صاحب المرق لقد احتال حتى أكل.

ونص الإمام أحمد رحمه الله - فيمن حلف بالطلاق الثلاث ليطأنها اليوم، فإذا هى حائض، أو ليسقين ابنه خمراً - لا يفعل، وتطلق. فهذه نصوصه. وقول أصحابه. وقد ذكر أبو الخطاب وجماعة كثيرة من الأصحاب جواز ذلك.

(١) المغني (٤٦١/٨). الشرح الكبير (٤٥٤/٨).

(٢) المغني (٤٦٩/٨)، ذكره أحمد رضي الله عنه هذا لأن السفر الذي يبيح الفطر أن يكون سفراً مقصوداً مباحاً، وهذا لا يقصد به غير حل اليمين.

وذكروا من ذلك مسائل كثيرة مذكورة في الهداية، والمذهب، والمستوعب،  
والخلاصة، والرعايتين، والحاوي الصغير، وعيون المسائل، وغيرهم.  
وأعظمهم في ذلك: صاحب المستوعب، والرعايتين فيهما. وذكر المصنف<sup>(١)</sup> هنا  
بعضها.

قلت: الذي نقطع به: أن ذلك ليس بمذهب للإمام أحمد رحمه الله مع هذه  
النصوص المصرحة بالحنث، ولم يرد ما يخالفها، ولكن ذكر ذلك بعض الأصحاب.  
فنحن نذكر شيئاً من ذلك حتى لا يخلو كتابنا منه، في آخر الباب، تبعاً  
للمصنف<sup>(٢)</sup>.

فمن ذلك: ما قاله المصنف هنا

﴿وَإِنْ حَلَفَ لَيَقْعُدَنَّ عَلَى بَارِيَةٍ فِي بَيْتِهِ. وَلَا يَدْخُلُهُ بَارِيَةً. فَإِنَّهُ يَدْخُلُهُ قَصَبًا  
فَيَنْسُجُهُ فِيهِ﴾<sup>(٣)</sup>.

قاله جماعة. وقدمه في الرعايتين والحاوي.

وقال وقيل: إن أدخل بيته قصباً لذلك فانسجت فيه: حنث. وإن طرأ قصده  
وحلفه والقصب فيه فوجهان.

قوله: ﴿وَإِنْ حَلَفَ لَيَطْبُخَنَّ قِدْرًا بِرِطْلٍ مِلْحٍ وَيَأْكُلَ مِنْهُ وَلَا يَجِدَ طَعْمَ الْمِلْحِ.  
فَإِنَّهُ يَسْلُقُ فِيهِ بَيْضًا﴾<sup>(٤)</sup> وَإِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ بَيْضًا وَلَا تَفَاحًا، وَلَيَأْكُلَنَّ فِي هَذَا  
الرِغَاءِ، فَوَجَدَهُ بَيْضًا وَتَفَاحًا. فَإِنَّ يَعْمَلُ مِنَ الْبَيْضِ نَاطِفًا، وَمِنَ التَّفَاحِ شَرَابًا﴾<sup>(٥)</sup>.  
قاله جماعة. وقدمه في الرعايتين، والحاوي.

وقيل: يحنث للتعين.

وإن كان على سلم فحلف ولا صعدت إليك، ولا نزلت إلى هذه، ولا أقمت  
مكانى ساعة، فلتنزل العليا وتصعد السفلى، فتتحل بمنته<sup>(٦)</sup>.

(١) انظر المغنى (٤٦٥/٨) وما يليها.

(٢) انظر المغنى (٤٦٥/٨) وما يليها.

(٣) لأنه قعد على بارية في بيته، ولم يدخله بارية إنما أدخله قصياً، وليس هو بارية. الشرح الكبير  
(٤٥٥/٨).

(٤) ويأكل منه ولا يحنث، لأن الصفة وجدت. الشرح الكبير (٤٥٥/٨).

(٥) ويأكل منه ولا يحنث لأن ذلك ليس بببيض ولا تفاح. الشرح الكبير (٤٥٥/٨).

(٦) المغنى لابن قدامة المقدسى (٢٤٢/١١)



وإن حلف ولا أقمت عليه، ولا نزلت منه، ولا صعدت فيه، فإنه يتنقل إلى سلم آخر.

قوله: ﴿وإن حلف لا أقمت في هذا الماء، ولا خرّجت منه. فإن كان جارياً لم يحنث إذا نوى ذلك الماء بعينه﴾<sup>(١)</sup>.

قدمه الشارح<sup>(٢)</sup>، وقال: هذا الذي ذكره القاضى فى الجرد.

وقال فى الفروع - فى باب جامع الأيمان - حنث بقصد أو سبب. انتهى.

وقال فى الرعايتين: إن كان فى ماء جار ولا نية له: لم تطلق.

وقيل: إن نوى الماء بعينه وإلا حنث، كما لو قصد خروجها من النهر، أو أفادت قرية.

قال - فى كتاب آخر - قياس المذهب: أنه يحنث، إلا أن ينوى عين الماء الذى هى فيه. لأن إطلاق يمينه تقتضى خروجها من النهر أو إقامتها فيه.

قوله: ﴿وإن كان واقفاً حيل منه مكرهاً﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا قول أبى الخطاب، وجماعة كثيرة.

والصحيح من المذهب: أنه يحنث. لأنه حيلة كما تقدم. وقدمه فى الفروع.

قوله: ﴿وإن استخلفه ظالم ما لفلان عندك ودیعة، وكانت له عنده ودیعة - فإنه یعنى بما اللبى، ویبر فى یمینه﴾<sup>(٤)</sup>.

ویبر أيضاً إذا نوى غیر الودیعة واستثنى بقلبه. فإن لم يتأول أثم.. وهو دون إثم إقراره بها. ويكفر على الصحيح من المذهب، والروایتین. ذكرهما ابن الزاغونى وعزاهما الحارثى إلى فتاوى أبى الخطاب.

قال فى الفروع: ولم أرهما فيها.

وذكر القاضى: أنه يجوز جحدها، بخلاف اللقطة.

فائدة: لو لم يحلف لم يضمن عند أبى الخطاب.

وعند ابن عقيل: لا يسقط ضمانه، كخوفه من وقوع طلاق، بل يضمن بدفعها

(١) لأن ماء الخلوفاً عليه جرى، وصار فى غيره فلم يحنث سواء أقام أو خرج لأنه إنما يقف فى غيره أو يخرج منه. المغنى (٤٦٣/٨)، الشرح الكبير (٤٥٥/٨).

(٢) الشرح الكبير (٤٥٥/٨).

(٣) لئلا ينسب إليه فعل. الشرح الكبير (٤٥٥/٨).

(٤) لأنه صادق. المغنى (٤٦٥/٨)، الشرح الكبير (٤٥٥/٨).

افتداء عن يمينه.

وفى فتاوى ابن الزاغوني: إن أبي اليمين بطلاق أو غيره، فصار ذريعة إلى أخذها، فكإقراره طائعا. وهو تفريط عند سلطان جائر. انتهى.

فائدة: قوله: ﴿وَإِنْ حَلَفَ لَهُ مَا فَلَانٌ هَاهُنَا﴾<sup>(١)</sup>.

وعنى موضعا معينا: بر فى يمينه.

وقد فعل هذا المروذى عند الإمام أحمد رحمه الله، فلم ينكر عليه، بل تبسم<sup>(٢)</sup>.

تنبيه: قوله: ﴿وَإِنْ حَلَفَ عَلَى امْرَأَتِهِ لَا سَرَقَتْ مِنِّي شَيْئًا. فَخَانَتْهُ فِي وَدِيعَةٍ: لَمْ يَحْنَثْ<sup>(٣)</sup> إِلَّا أَنْ يَنْوِي﴾.

قال فى الفروع: حنث بقصد أو سبب.

#### فوائد

مما ذكر ههنا بعض المتأخرين - زيادة على ما تقدم -: لو كان فى فمها رطوبة.

فقال «إن أكلتها، أو ألقيتها، أو أمسكتها، فأنت طالق» فإنها تأكل بعضها وترمى الباقي، ولا تطلق فى إحدى الروايتين. بناء على من حلف «لا يفعل شيئا» ففعل بعضه، على ما تقدم.

وإن حلف «لتصدقن: هل سرقت منى أم لا؟» وكانت قد سرقت. فقالت «سرقت منك ما سرقت منك» لم تطلق<sup>(٤)</sup>.

فإن قال «إن قلت لى شيئا ولم أقل لك مثله فأنت طالق» فقالت «أنت طالق» - بكسر التاء - فقال مثلها. وعلقه بشرط يتعذر: لم تطلق. قاله فى المستوعب، والرعائتين، والحاوى، وغيرهم.

وتقدم حكم ذلك إذا كسر التاء أو فتحها أو ما أشبه ذلك فى أول «باب صريح الطلاق وكناياته» مستوفى. فليعاود ذلك.

وإن قال لها «أنت طالق إن سألتينى الخلع ولم أخلعك عقب سؤالك» فقالت «عبدى حر إن لم أسألك الخلع اليوم».

(١) لصدقه فى ذلك. الشرح الكبير (٤٥٥/٨).

(٢) الشرح الكبير (٤٥٢/٨).

(٣) لأن الخيانة ليست بسرقة. الشرح الكبير (٤٥٦/٨).

(٤) المغنى لابن قدامة المقدسى (٤٦٦/٨).

فخلاصها: أن تسأله الخلع في اليوم. فيقول الزوج «قد خلعتك على ما بذلت إن فعلت اليوم كذا» فتقول الزوجة «قد قبلت» ولا تفعل هي ما علق خلعهما على فعله، فقد بر في يمينه.

وإن اشترى خمارين، وله ثلاث نسوة. فحلف «لتختمرن كل واحدة عشرين يوماً من الشهر» اختمرت الكبرى بخمار الوسطى بعد العشرين إلى آخر الشهر. وكذا ركوبهن لبغليين ثلاثة فراسخ.

فإن حلف «ليقسمن بينهن ثلاثين قارورة: عشرة مملوءة، وعشرة فارغة، وعشرة منصفة، قلب كل منصفة في أخرى» فلكل واحدة خمسة مملوءة وخمسة فارغة.

فإن كان له ثلاثون نجعة: عشر نتجت كل واحدة ثلاث سخلات، وعشر نتجت كل واحدة سخلتين، وعشر نتجت كل واحدة سخلية. ثم حلف بالطلاق «ليقسمها بينهن. لكل واحدة ثلاثون رأساً من غير أن يفرق بين شئ من السخال وأمهاتهن» فإنه يعطى إحداهن العشر التي نتجت كل واحدة سخلتين.

ويقسم بين الزوجتين ما بقى بالسوية. لكل واحدة خمس مما نتاجها ثلاث، وخمس مما نتاجها واحدة.

وإن حلف «لا شربت هذا الماء، ولا أرقته، ولا تركبه في الإناء، ولا فعل ذلك غيرك» فإذا طرحت في الإناء ثوباً فشرب الماء، ثم جففته بالشمس: لم يحنث.

وإن حلف «لتقسمن هذا الدهن نصفين، ولا تستعير كيلاً ولا ميزاناً».

وهو ثمانية أرتال في ظرف. ومعه آخر يسع خمسة وآخر يسع ثلاثة. أخذ بظرف الثلاثة مرتين، يضعه في الخماسى. ثم ملأ الثلاثى من الثمانى وألقاه في الخماسى. فيصير فيه أربعة. وفي الثمانى أربعة.

وإن ورد الشط أربعة فأكثر، معهم نساؤهم، والسفينة لا تسع غير اثنين فحلف كل واحد «لا ركبت زوجته مع رجل فأكثر إلا وأنا معها» فإنه يعبر رجل وامرأته، ثم يصعد زوجها وتعود هي، فتعبر أخرى، وتصعد الأولى إلى زوجها، وتعود الثانية فتعبر زوجها فيصعد. وتعود امرأته فتعبر الثالثة، وتصعد هي إلى زوجها. وتعود الثالثة فيعبر زوجها، فيصعد هو وتعود هي، فتعبر الرابعة وتصعد الثالثة إلى زوجها. وتعود الرابعة، فيعبر زوجها فيصعدان معاً.

وعلى هذه الطريقة يتخلصون ولو كانوا ألفاً.

وإن كانوا ثلاثة، فحلف كل واحد «لا قربت النهر، وفيه رجل إلا وأنا معك» فتعير امرأتان، فتصعد إحداهما، وترجع الأخرى فتأخذ الثالثة وترجع إلى زوجها، وينزل زوجها المرأتين فيصعدان إليهما، وينزل رجل وامرأته فيعيران فتصعد امرأته. وينزل الرجل مع الرجل فيعيران، وتنزل المرأة الثالثة فتعير بالمرأتين واحدة واحدة، فيصعدان الثلاث إلى أزواجهن.

قال في الهداية: ولا تتصور هذه الطريقة في أكثر من ثلاثة.

فإن قال: «فإن ولدت ولدين ذكرين، أو أنثيين، أو حين أو ميتين، فأنت طالق» فولدت اثنتين، فلم تطلق. فقد ولدت ذكراً وأنثى حيّاً وميتاً.

وإن حلف «لا يقر على سارق» وسئل عن قوم؟ فقال: لا، وسئل عن خصمه فسكت، وعلم به: لم يحث. قدمه في المستوعب، والرعايتين، والحاوي. وقيل: يحث إن سأله الوالي عن قوم هو فيهم؟ فبرأهم وسكت يريد التنبيه عليه إلا أن يريد حقيقة النطق والغمز.

فإن حلف على زوجته في شعبان بالثلاث أن يجامعها في نهار شهرين متتابعين فدخل رمضان. فالخيلة: أن يسافر بها.

قدمه في الهداية، والمستوعب، والخلاصة، والرعايتين، والحاوي الصغير.

واختاره المصنف<sup>(١)</sup>، والعلامة ابن القيم في أعلام الموقعين.

فإن حاضت: وطئ وكفر بدينار أو نصف دينار. على ما تقدم في باب الحيض.

وتقدم نص الإمام أحمد رحمه الله في ذلك: أنه لا يفعل، ويطلق. وهو الصواب.

فإن حلف بالطلاق أنى أحب الفتنة، وأكره الحق، وأشهد بما لم تره عيني، ولا أخاف من الله، ولا من رسوله، وأنا عدل مؤمن مع ذلك: لم يقع الطلاق. فهذا رجل يجب المال والولد. قال الله تعالى ﴿إِنَّمَا أَمْوَالُكُمْ وَأَوْلَادُكُمْ فَتَنَةٌ﴾ [١٥:٦٤].

ويكره الموت، وهو حق. ويشهد بالبعث والحساب، ولا يخاف من الله ولا من رسوله الظلم والجور.

وإن حلف أن امرأته بعثت إليه. فقالت «قد حرمت عليك، وتزوجت بغيرك، وأوجبت عليك أن تنفذ إلى بنفقتي ونفقة زوجي» وتكون على الحق في جميع ذلك.

(١) المغنى لابن قدامة المقدسى (٤٦٩/٨).

فهذه امرأة زوجها أبوها من مملوكه، ثم بعث المملوك في تجارة، ومات الأب.  
فإن البنت ترثه، وينفسخ نكاح العبد، وتقضى العدة، وتزوج برجل فتتخذ إليه:  
أبعث لي من المال الذي معك، فهو لي.

وتقدم ذلك في أواخر باب المحرمات في النكاح.

فإن كان له زوجتان: إحداهما في الغرفة، والأخرى في الدار، فصعد في الدرجة.  
فقال كل واحدة «إلى» فحلف «لا صعدت إليك، ولا نزلت إليك.

ولا أقمت مقامى ساعتى» فإن التى فى الدار تصعد، والتى فى الغرفة تنزل. وله  
أن يصعد وينزل إلى أيهما شاء.

وتقدم ذلك فى كلام المصنف<sup>(١)</sup>.

فإن حلف على زوجته «لا لبست هذا القميص، ولا وطئتك إلا فيه» فلبسه  
ووطئها: لم يحنث.

وإن حلف «ليجامعنها على رأس رمح» فنقب السقف فانفرج منه رأس الرمح  
يسيراً، وجامعها: عليه بر.

وإن حلف «لتخبرنه بشئ رأسه فى عذاب، وأسفله فى شراب، ووسطه فى طعام،  
وحوله سلاسل وأغلال، وحبسه فى بيت صغر» فهو فتيلا القنديل.

وإن حلف أنه «يطأ فى يوم، ولا يغتسل فيه مع قدرته على استعمال الماء ولا  
تفوته صلاة جماعة مع الإمام» فإنه يصلى معه الفجر والظهر والعصر ويطأ بعدها،  
ويغسل بعد غروب الشمس ويصلى معه.

فإن حلف فى يوم «إن الله فرض عليه خمسة عشر ركعة» فهو يوم الجمعة.

وإن قال «تسعة عشر» فهو يوم عيد إن وجبت صلاته.

وإن حلف «أنه باع تمراً، كل رطل بنصف درهم. وتيناً كل رطل بدرهمين، وزبيباً  
كل رطل. بثلاثة. فبلغ الثمن عشرين درهماً، والوزن عشرون رطلاً وبر. فالتمر:  
أربعة عشر رطلاً، والتين خمسة، والزبيب رطل.

فإن حلف «أنى رأيت رجلاً يصلى إماماً بنفسين وهو صائم، ثم التفت عن يمينه،  
فنظر إلى قوم يتحدثون. فحرمت عليه امرأته، وبطل صومه، وصلاته، ووجب جلد  
المأمومين، ونقض المسجد» وهو صادق.

فهذا رجل تزوج بامرأة قد غاب عنها زوجها، وشهد المأمومان بوفاته، وأنه وصى بداره أن يجعل مسجدًا، وكان على طهارة صائمًا. فالتفت فرأى زوج المرأة قد قدم، والناس يقولون: قد خرج يوم الصوم، ودخل يوم العيد، وهو لم يعلم بأن هلال شوال قد رؤى، ورؤى على ثوبه نجاسة، أو كان متيممًا فرأى الماء بقربه. فإن المرأة تحرم بقدوم الزوج، وصومه يبطل برؤية هلال شوال.

وصلاته تبطل برؤية الماء والنجاسة. ويجلد الرجلان لكونهما قد شهدا بالزور، ويجب نقض المسجد، لأن الزصية ما صحت، والدار للمالكها.

فإن حلف على زوجته «لا أبصرتك إلا وأنت لابسة عارية حافية راجلة راكبة» فأبصرها، ولم تطلق. فإنها تجتنب بالليل عريانة حافية راكبة فى سفينة فإن الله تعالى قال: ﴿وَجَعَلْنَا اللَّيْلَ لِبَاسًا﴾ و﴿قَالَ ارْكَبُوا فِيهَا بِسْمِ اللَّهِ مَجْرَاهَا وَمُرْسَاهَا﴾. [سورة يونس].

فإن حلف «أنه رأى ثلاثة إخوة لأبوين. أحدهم: عبد، والآخر مولى، والآخر عربى» وبر. فإن رجلا تزوج أمة، فأنت بابت، فهو عبد. ثم كوتبت فأدت وهى حامل بابت، فتبعها فى العتق. فهو مولى، ثم ولدت بعد الأداء ابنا فهو عربى.

وإن حلف «أن خمسة زنوا بامرأة لزم الأول: القتل. والثانى: الرجم.

والثالث: الجلد، والرابع: نصف الجلد، ولم يلزم الخامس شئ» وبر فى يمينه.

فالأول: ذمى، والثانى: محصن، والثالث: بكر. والرابع: عبد، والخامس: حربى.

### فوائد

فى المخارج من مضائق الأيمان. وما يجوز استعماله حال عقد اليمين. وما يتخلص به من المأثم والحنث.

إذا أراد تخويف زوجته بالطلاق إن خرجت من دارها. فقال لها «أنت طالق ثلاثا» إن خرجت من الدار إلا بإذنى» ونوى بقلبه: طالق من وثاق. أو من العمل الفلانى - كالخياطة، والغزل، أو التطريز - ونوى بقوله «ثلاثا» ثلاثة أيام. فله نيته.

فإن خرجت لم تطلق فيما بينه وبين الله تعالى رواية واحدة. ولا فى الحكم. على إحدى الروايتين.

وأطلقهما فى المستوعب، والحاوى، والراعىتين.

قلت: الصواب وقوع الطلاق. لأن هذا احتمال بعيد.

وكذلك الحكم إذا نوى بقوله «طالق» الطالق من الإبل. وهى الناقة التى يطلقها الراعى وجدها أول الإبل إلى المرعى، ويجبس لبنها ولا يحلبها إلا عند الورود. أو نوى بالطالق الناقة التى يحل عقاها.

وكذا إن نوى «إن خرجت ذلك اليوم» أو «إن خرجت، وعليها ثياب خزر أو إبريسم» أو غير ذلك. وإن خرجت عريانة، أو راكبة بغلا أو حمارًا. أو إن خرجت ليلاً أو نهارًا فله نيته.

ومتى خرجت على غير الصفة التى نواها: لم يحنث.  
وكذا الحكم إذا قال «أنت طالق إن لبست» ونوى ثوبًا دون ثوب. فله نيته.  
وكذا الحكم إن كانت يمينه بعناق.

وكذا إن وضع يده على ضفيرة شعرها. وقال «أنت طالق» ونوى مخاطبة الضفيرة، أو وضع يده على شعر عبده، وقال «أنت حر» ونوى مخاطبة الشعر.  
أو «إن خرجت من الدار» أو «إن سرقت منى» أو «إن ختيتنى فى مال» أو «إن أفشيت سرى» أو غير ذلك مما يريد منعها. فله نيته.

وكذا إن أراد ظالم أن يحلفه بطلاق أو عتاق أن لا يفعل ما يجوز له فعله أو أن يفعل ما لا يجوز له فعله، أو أنه لم يفعل كذا لشيء لا يلزمه الإقرار به. فحلف ونوى شيئاً مما ذكرنا: لم يحنث.

وكذا إن قال له «قل: زوجتى، أو كل زوجة لى طالق. إن فعلت كذا»، أو «إن كنت فعلت كذا، أو إن أفعل كذا» فقال: ونوى زوجته العمياء، أو اليهودية، أو كل زوجة له عمياء، أو يهودية، أو نصرانية، أو عوراء، أو خرساء، أو حبشية، أو رومية، أو مكية، أو غيرها من المواضع. فمتى لم يكن له زوجة على الصفة التى نواها، وكان له زوجات على غيرها من الصفات: لم يحنث.  
وكذا حكم العتاق.

وكذلك إن قال «نساؤه طالق» ونوى بنسائه بناته، أو عماته، أو خالاته للآية. على ما تقدم أول الباب.

وكذا إن قال «إن كنت فعلت كذا» ونوى: إن كنت فعلته بالصين، ونحوه من الأماكن التى لم يفعله فيها: لم يحنث.

فإن أحلفه مع الطلاق بصدقة جميع ما يملك. فحلف ونوى جنساً من الأموال

ليس فى ملكه منه شئ: لم يحتث.

وكذا إن أحلفه بالمشى إلى بيت الله الحرام الذى بمكة، فقال «عليه المشى إلى بيت الله الحرام الذى بمكة» ونوى بقوله «بيت الله» مسجد الجامع، وبقوله «الحرام الذى بمكة» المحرم الذى بمكة لحج أو عمرة، ثم وصله بقوله «يلزمه تمام حجة وعمرة» فله نيته. ولا يلزمه شئ.

فإن ابتداء إحلافه بالله تعالى. فقال له «قل: والله» فالخيلة أن يقول هو الله الذى لا إله إلا هو، ويدغم الهاء فى الواو حتى لا يفهم محلفه ذلك.

فإن قال له المحلف: أنا أحلفك بما أريد. وقل أنت «نعم» كلما ذكرت أنا فصلا ووقفت. فقل: أنت «نعم» وكتب له نسخة اليمين بالطلاق والعناق والمشى إلى بيت الله الحرام، وصدقة جميع ما يملكه. فالخيلة: أن ينوى بقوله «نعم» بهيمة الأنعام. ولا يحتث.

فإن قال له: اليمين التى أحلفك بها لازمة لك قال «نعم» أو قال له: قل «اليمين التى تحلفنى بها لازمة لك» أو قال له: قل «أيمان البيعة لازمة لى» فقال، ونوى بالأيمان الأيدى التى تنبسط عند أخذ الأيدى، ويصفق بعضها على بعض. فله نيته.

وكذا إن قال له «واليمين يمينى، والنية نيتك» فقال، ونوى يمينه: يده، وبالنية: البضعة من اللحم. فله نيته.

فإن قال له: قل «إن كنت فعلت كذا. فامرأتى على كظهر أمى».

فالخيلة: أن ينوى بالظهر ما يركب من الخيل والبغال والحمير والإبل، فإذا نوى ذلك: لم يلزمه شئ. ذكره القاضى فى كتاب إبطال الخيل.

وقال: هذا من الخيل المباحة.

قال: وكذلك إن قال له «قل: فأنا مظاهر من زوجتى» فالخيلة: أن ينوى بقوله «مظاهر» مفاعل من ظهر الإنسان. كأنه يقول «ظاهرتها فنظرت أينما أشد ظهراً» قال «والمظاهر» أيضاً: الذى قد لبس حريرة بين درعين، وثوباً بين ثوبين. فأى ذلك نوى فله نيته.

فإن قال له: قل «وإلا فقعيدة بيتى التى يجوز عليها أمرى طالق» أو «هى حرام» فقال، ونوى بالقعيدة: نسيجة تنسج كهيئة العيبة. له نيته.



كتاب الطلاق ..... ١٣٣

فإن قال: قل «وإلا فما لي على المساكين صدقة» فالخيلة: أن ينوى بقوله «ما له على المساكين» من دين، ولا دين عليهم. فلا يلزمه شيء.

فإن قال: قل «وإلا فكل مملوك لي حر» فالخيلة: أن ينوى بالمملوك النقيض المقتوت بالزيت والسمن.

فإن قال: قل «فكل عبد لي حر» فالخيلة: أن ينوى بالحر غير ضد العبد.

وذلك أشياء. فالحر: اسم للحية الذكر. والحر أيضاً: الفعل الجميل. والحر أيضاً من الرمل: الذي ما وطئ.

فإن قال: قل «وإلا فكل جارية لي حرة» فالخيلة: أن ينوى الجارية السفينة. والجارية أيضاً: العادة التي جرت. فأى ذلك نوى فله نيته.

وكذلك إن نوى بالحررة الأذن. فإنها تسمى حرة. والحررة أيضاً: السحابة الكثيرة المطر. والحررة أيضاً: الكريمة من النوق. فأى ذلك نوى فله نيته.

وكذلك إن قال: قل «وإلا فعيدي أحراره» فقال، ونوى بالأحرار: البقل. فله نيته.

وكذلك إن قال له: قل «وإلا فجوازي حرائر» فقال، ونوى بالحرائر الأيام. فله نيته. لأن الأيام تسمى حرائر.

وكذلك إن قال: قل «كل شيء في ملكي صدقة» فقال، ونوى بالملك محجة الطريق. فله نيته.

وكذا إن قال: قل «جميع ما أملكه من عقار ودار وضيعة. فهو وقف على المساكين» فقال، ونوى بالوقف السوار من العاج: فله نيته.

وكذا إن قال: قل «وإلا فعلى الحج» فقال، ونوى بالحج أخذ الطبيب ما حول الشجرة من الشعر: فله نيته.

وكذا إن قال قل «وإلا فأنا محرم بحجة وعمرة» فقال، ونوى بالحجة القصبة من الذى الشعر حول الشجرة، ونوى بالعمرة أن يبنى الرجل بامرأة فى بيت أهلها. فله نيته لأن ذلك يسمى معتمراً.

وكذا إن قال: قل «وإلا فعلى حجة» بكسر الحاء. ونوى بها شحمة الأذن فله نيته.

وكذا إن قال: قل «وإلا فلا قبل الله منه صوما ولا صلاة» فقال، ونوى بالصوم

ذرق النعام، أو النوع من الشجر. ونوى بالصلاة بيتا لأهل الكتاب يصلون فيه. فله نيته.

وكذا إن قال: قل «ولا فما صليت لليهود والنصارى» فقال، ونوى بقوله «صليت» أى أخذت بصلّى القرس، وهو ما اتصل بمخاضته إلى فخذه، أو نوى بصليت أى شويت شيئاً فى النار. فله نيته.

قلت: أو ينوى «عما» النافية.

وكذا إن قال قل «ولا فأنا كافر بكذا وكذا» فقال، ونوى بالكافر المستتر المتغضى، أو السائر المغضى، فله نيته.

### فوائد

فى الأيمان التى يستحلف بها النساء أزواجهن

إذا استحلفت زوجته: أن لا يتزوج عليها، فحلف ونوى مما ذكرنا أولاً. فله نيته. فإن أرادت إحلافه بطلاق كل امرأة يتزوجها عليها، أو «إن تزوج عليها فلانة. فهى طالق» وقلنا يصح، على رواية تقدمت.

أو أرادت إحلافه بعق كل جارية يشتريها عليها. وقلنا: يصح على رأى.

فإذا قال «كل امرأة أتزوجها عليك، وكل جارية أشتريها» ونوى جنسا من الأجناس، أو من بلد بعينه، أو نوى أن يكون صداقها، أو ثمن الجارية نوعاً من أنواع المال بعينه. فمتى تزوج أو أشتري بغير الصفة التى نواها: لم يحث.

وكذا إن نوى «كل زوجة أتزوجها عليك» أى على طلاقك. أو نوى بقوله «عليك» أى على رقبتك، أى تكون رقبتك صداقاً لها. فله نيته فيما بينة وبين الله تعالى، ولا يقبل فى الحكم. لأنه خلاف الظاهر.

ذكره القاضى فى كتاب إبطال الخيل.

فإن أحلفته بطلاق كل امرأة يطؤها غيرها، ولم يكن تزوج غيرها، فأى امرأة تزوجها بعد ذلك ووطئها لا تطلق.

وكذلك إن قال «كل جارية أطؤها حرة» ولم يكن فى ملكه جارية. ثم اشتري جارية ووطئها. فإنها لا تعتق، سواء قلنا يصح تعليق العتاق والطلاق قبل الملك أولاً يصح. لأن هذه يمين فى غير ملك، ولا مضافة إلى ملك، فلا تنعقد.

لأنه لم يقل «كل امرأة أتزوجها فأطؤها» أو «كل جارية أشتريها فأطؤها» .  
قال المستوعب وغيره: وقد ذكرنا أنه لا يختلف المذهب: أنه إذا قال لأجنبية «إن دخلت دارى فأنت طالق» ثم تزوجها ودخلت داره. أنها لا تطلق.  
وكذا إن قال لأمة غيره «إن ضربتك فأنت حرة» ثم اشتراها وضربها: فإنها لا تعتق.

فأما إن كان له وقت اليمين زوجات أو جوار. وقالت له: قل «كل امرأة أطؤها غيرك طالق، أو حرة» وقال ذلك من غير نية، فأى زوجة وطئ غيرها منهن طلقت. وأى جارية وطئها منهن عتقت.

فإن نوى بقوله «كل جارية أطؤها وكل امرأة أطؤها غيرك» برجلى - يعنى يطؤها برجله - فله نيته. ولا يحنث بجماع غيرها، زوجة كانت أو سرية.  
فإن أرادت امرأته الإشهاد عليه بهذه اليمين التى يحلف بها فى جواريه، وخاف أن يرفع إلى الحاكم فلا يصدق فيه نواه.

فالحيلة: أن يبيع جواريه ممن يثق به، ويشهد على يبعين شهوداً عدولاً من حيث لا تعلم الزوجة. ثم بعد ذلك يحلف بعنق كل جارية يطؤها منهن.  
فيحلف وليس فى ملكه شئ منهن. ويشهد على وقت اليمين شهود البيع ليشهدوا له بالخالين جميعاً.

فإن أشهد غيرهم وأرخ الوقتين، وبينهما من الفصل ما يتميز كل وقت منهما عن الآخر: كفاه ذلك. ثم بعد اليمين يقابل مشترى الجوارى، أو يعود ويشترين منه. ويطوئن ولا يحنث.

فإن رافعه إلى الحاكم، وأقامت البينة باليمين بوطنهن: أقام هو البينة أنه لم يكن وقت اليمين فى ملكه شئ منهن.

فإن قالت له: قل «كل جارية أشتريها فأطؤها فهى حرة» فليقل ذلك، وينوى به الاستفهام، ولا ينوى به الحلف. فلا يحنث. ذكر ذلك صاحب المستوعب، ومن تابعه.

قلت: وهذا كله صحيح متفق عليه، إذا كان الخالف مظلوماً على ما تقدم.  
وقال فى المستوعب: وجدت بخط شيخنا أبى حكيم، قال: حكى أن رجلاً سأل الإمام أحمد بن حنبل رضى الله عنه رجل حلف أن لا يفطر فى رمضان.

فقال له: اذهب إلى بشر بن الوليد فاسأله. ثم اتسنى فأخبرني. فذهب فساءله؟ فقال له بشر: إذا أفطر أهلك فاقعد معهم ولا تفطر. فإذا كان السحر فكل. واحتج بقول النبي ﷺ «هلموا إلى الغداء المبارك» فاستحسنه الإمام أحمد رحمه الله. انتهى.

وفيما ذكرناه من هذه المسألة كفاية. والله أعلم بالصواب.

\* \* \*

## باب الشك في الطلاق

قوائد

إحداها: قوله: ﴿إِذَا شَكَّ: هَلْ طَلَّقَ أَمْ لَا؟ لَمْ تَطْلُقْ﴾<sup>(١)</sup>.

بلا نزاع. لكن قال المصنف<sup>(٢)</sup>، ومن تابعه: الورع التزام الطلاق.

فإن كان المشكوك فيه رجعيًا: راجع امرأته إن كانت مدخولا بها، وإلا جدد نكاحها إن كانت غير مدخولا بها، أو قد انقضت عدتها.

وإن شك في طلاق ثلاث: طلقها واحدة، وتركها حتى تنقضي عدتها<sup>(٣)</sup>. فيجوز لغيره نكاحها.

وأما إذا لم يطلقها: فيقين نكاحه باق، فلا تحل لغيره. انتهى.

الثانية: لو شك في شرط الطلاق: لم يلزمه مطلقًا. على الصحيح من المذهب.

وقيل: يلزمه مع شرط عدمي. نحو «لقد فعلت كذا» أو «إن لم أفعله اليوم» فمضى وشك في فعله.

وأفتى الشيخ تقي الدين رحمه الله — فيمن حلف ليفعلن شيئًا ثم نسيه: أنه لا يجنث. لأنه عاجز عن البر.

الثالثة: لو أوقع بزوجه كلمة وجهلها، وشك: هل هي طلاق، أو ظهار؟ ف قيل:

(١) لأن النكاح ثابت بيقين فلا يزول بالشك. والأصل في هذا حديث عبد الله بن زيد عن النبي ﷺ أنه سئل عن الرجل يخيل إليه أنه يجد الشيء في الصلاة فقال: «لا ينصرف حتى يسمع صوتًا أو يجد ريحًا» متفق عليه. فأمره بالبناء على اليقين وإطراح الشك. ولأنه شك طرأ على يقين فوجب إطراحه كما لو شك المتطهر في الحديث المغني (٤٢٢/٨)، الشرح الكبير (٤٥٦/٨).

(٢) المغني (٤٢٢/٨).

(٣) لأنه إذا لم يطلقها فيقين نكاحه باق، فلا تحل لغيره. المغني (٤٢٢/٨)، الشرح الكبير (٤٥٧/٨).

يقرع بينهما.

قال فى الفنون: لأن القرعة تخرج المطلقة. فيخرج أحد اللفظين.

وقيل: لغو. قدمه فى الفنون، كمنى وجد فى ثوب لا يدرى من أيهما هو؟ وأطلقهما فى الفروع.

قال فى الفروع: ويتوجه مثله: من حلف يمينا. ثم جهلها.

يؤيد أنه لغو: قول الإمام أحمد رحمه الله - لما سأله رجل حلف يمين: لا أدرى أى شئ هى؟ - قال: ليت أنك إذا دريت دريت أنا.

وقدمه فى القاعدة الستين بعد المائة. فقال: والمنصوص لا يلزمه شئ.

قال فى رواية ابن منصور - فى رجل حلف يمين لا يدرى ما هى: طلاق أو غيره؟ - قال: لا يجب عليه الطلاق حتى يعلم أو يستيقن.

وتوقف فى رواية أخرى.

وفى المسألة قولان آخران.

أحدهما: يقرع، فما خرج بالقرعة لزمه. قال: وهو بعيد.

والثانى: يلزمه كفارة كل يمين شك فيها وجهلها. ذكرهما ابن عقيل فى الفنون وذكر القاضى فى بعض تعاليقه: أنه استفتى فى هذه المسألة، فتوقف فيها، ثم نظر، فإذا قياس المذهب: أنه يقرع بين الأيمان كلها: الطلاق، والعناق، والظهار، واليمين بالله تعالى. فأى يمين وقعت عليه القرعة فهى المحلوف عليها.

قال: ثم وجدت عن الإمام أحمد رحمه الله ما يقتضى: أنه لا يلزمه حكم هذه اليمين. وذكر رواية ابن منصور. انتهى.

قلت: فالمذهب المنصوص: أنه لا يلزمه شئ.

قال فى الفروع: وحكى عن ابن عقيل أنه ذكر رواية: أنه يلزمه كفارة يمين. ورواية: أنه لغو.

يؤيد كفارة اليمين: الرواية التى فى قوله «أنت على كالميتة والدم» ولا نية كما تقدم. لأنه لفظ محتمل. فثبت اليقين.

قوله: ﴿وَإِنْ شَكَّ فِي عَدَدِ الطَّلَاقِ: بَنَى عَلَى الْيَقِينِ<sup>(١)</sup>﴾.

(١) لأن ما زاد على القدر الذى يتقنه طلاق مشكوك فيه فلم يلزمه لو شك فى أصل الطلاق. المغنى (٤٢٣/٨)، الشرح الكبير (٤٥٧/٨).

هذا المذهب بلا ريب. نص عليه الأصحاب. خلاف الخرقي. قاله الزركشى.  
قال المصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>: وظاهر قول أصحابنا: أنه إذا راجعها حلت له.  
قال فى القواعد: تصح الرجعة عند أكثر أصحابنا.  
وجزم به فى الوجيز، وغيره. وقدمه فى الفروع، وغيره.  
وقال الخرقي: إذا طلق، فلم يدر: أواحدة طلق، أم ثلاثاً؟ لا يحل له وطؤها حتى  
يتقين. لشكه فى حله بعد حرمة، فتباح الرجعة. ولم يبح الوطء. فتجب نفقتها. وهو  
رواية عن الإمام أحمد رحمه الله.  
قال الزركشى: ولضعف هذا القول لم يلتفت إليه القاضى فى تعليقه. وحمل كلامه  
على الاستحباب. انتهى.

قال فى القاعدة الثامنة والستين، فى تعليل كلام الخرقي: لأنه قد تقين سبب  
التحريم. وهو الطلاق. فإنه إن كان ثلاثاً: فقد حصل به التحريم بدون زوج وإصابة.  
وإن كان واحدة: فقد حصل به التحريم بعد البينونة بدون عقد جديد، فالرجعة فى  
العدة: لا يحصل بها الحل إلا على هذا التقدير فقط. فلا يزيل الشك مطلقاً، فلا  
يصح. لأن تقين سبب وجود الحكم مع الشك ووجود المانع. فيستصحب حكم  
السبب، كما يعمل بالحكم ويلغى المانع المشكوك فيه، كما يلغى مع تقين وجود  
حكمه.

قال: وقد استشكل كثير من الأصحاب كلام الخرقي فى تعليقه بأنه تقين التحريم  
وشك فى التحليل. فظنوا أنه يقول بتحريم الرجعية. وليس بلازم، لما ذكرنا. انتهى.  
قوله: ﴿وَكَذَلِكَ قَالَ - يعنى الخرقي - فِيمَنْ خَلَفَ بِالطَّلَاقِ لَا يَأْكُلُ ثَمْرَةً،  
فَرَقَعَتْ فِي ثَمَرٍ. فَأَكَلَ مِنْهُ وَاحِدَةً: مُبْعٍ مِنْ وَطْءِ امْرَأَتِهِ<sup>(٣)</sup> حَتَّى يَتَقَيَّنَ أَنَّهَا لَيْسَتْ  
الَّتِي وَقَعَتِ الْيَمِينَ عَلَيْهَا. وَلَا يَتَحَقَّقُ حِنْثُهُ حَتَّى يَأْكُلَ الثَّمَرُ كُلَّهُ<sup>(٤)</sup>﴾.

(١) المغنى (٤٢٤/٨).

(٢) الشرح الكبير (٤٥٧/٨).

(٣) لأنه شاك فى حلها فحرمت عليه كما لو اشتبهت عليه امرأته بأجنبية. المغنى (٣٢٥/١١)، الشرح  
الكبير (٤٥٨/٨).

(٤) فإذا ترك من الثمر شيئاً حتى ولو كان واحدة لا يتحقق حثه. لأن الباقية يحتل أنها المحلوف عليها،  
ويقين النكاح ثابت فلا يزول بالشك. الشرح الكبير (٤٥٨/٨)، المغنى (٣٢٥/١١).

وتابعه على ذلك ابن البناء.

وقال أبو الخطاب: هي باقية على الحل إذا تحقق أنه أكلها<sup>(١)</sup>. وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب.

ومحل الخلاف: إذا شك، هل أكلت أم لا؟ أما إن تحقق أنه أكلها: فإنه يحنث. وإن تحقق عدم أكلها: لم يحنث، قولاً واحداً فيهما.

فائدة: لو علق الطلاق على شيء، وشك في وجوده: فهل يقع الطلاق؟ على وجهين. أحدهما: لا يقع. وهو المذهب عند المحرر<sup>(٢)</sup>.

لأن الأصل بقاء النكاح وعدم وقوع الطلاق.

والثاني: يقع.

ونقل مهنا عن الإمام أحمد رحمه الله، ما يدل عليه.

وجزم به ابن أبي موسى، والشيرازي، والسامري. ورجحه ابن عقيل في فتونه.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ لَأَمْرَأَتِي: إِحْدَاكُمَا طَالِقٌ، يَنْسَوِي وَاحِدَةً مُعَيَّنَةً طَلَّقَتْ وَحَدَّهَا<sup>(٣)</sup>﴾ بلا خلاف ﴿وَإِنْ لَمْ يَنْوِ أَخْرِجَتِ الْمُطَلَّقةَ بِالْقُرْعَةِ<sup>(٤)</sup>﴾.

على الصحيح من المذهب. نص عليه في رواية جماعة.

قال في القواعد الأصولية: هذا المذهب.

قال الزركشي: هذا الأشهر عن الإمام أحمد رحمه الله. وعليه جماهير الأصحاب.

حتى إن القاضي في تعليقه، وأبا محمد، وجماعة: لا يذكرون خلافاً. انتهى.

(١) لأن الأصل الحل فلا يزول بالشك كسائر أحكام النكاح ولأن النكاح باق حكمه فأثبت الحل كما لو شك هل طلق أو لا؟. المغنى (٣٢٥/١١)، الشرح الكبير (٤٥٨/٨).

(٢) المحرر (٦٠/٢).

(٣) لأنه عينها بيته فأشبه ما لو عينها بلفظه. المغنى (٤٢٩/٨)، الشرح الكبير (٤٥٨/٨).

(٤) لأنه إزالة ملك بنى على التغليب والمرأية فتدخله القرعة كالعتق وقد ثبت الأصل بكون النبي ﷺ أترع بين العبيد الستة، ولأن الحق لواحد غير معين فوجب تعيينه بالقرعة كالحرية في العبيد إذا أعتقهم في مرضه ولم يخرج جميعهم من الثلث وكالسفر بإحدى نسائه، والبداية بإحدهما في القسمة. المغنى (٤٢٩/٨)، الشرح الكبير (٤٥٩/٨).

وجزم به فى الوجيز، والمغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، وشرح ابن منجا.  
وقدمه فى المحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، والقواعد  
الفقهية. وهو من مفردات المذهب.  
وعنه: يعينها الزوج<sup>(٤)</sup>. وذكر هذه الرواية ابن عقيل فى المفردات وغيرها، فى  
العتق أيضاً. وتوقف الإمام أحمد رحمه الله مرة فيها فى رواية أبى الحارثى:

#### فوائد

الأولى: لا يجوز له أن يطأ إحداها قبل القرعة أو التعيين. على الرواية الأخرى  
وليس الوطاء تعييناً لغيرها. على الصحيح من المذهب. اختاره القاضى. وقطع به فى  
الفروع، وناظم المفردات، وغيرهما.  
وقال فى الرعاية: يحتل وجهين. وأطلقهما فى القواعد الأصولية.  
وذكر فى الترغيب وجهها: أن العتق كذلك. كما ذكره القاضى.  
الثانية: لا يقع الطلاق بالتعيين، بل تبين وقوعه به. على الصحيح من المذهب. نص  
عليه.

وقيل: بلى.

الثالثة: لو مات أقرع وارثه بينهما، فمن وقعت عليها القرعة بالطلاق. فحكمها  
فى الميراث: حكم ما لو عينها بالتطبيق عنهما. قاله الشارح<sup>(٥)</sup>.  
قال فى الفروع: وإن مات أقرع وارثه.  
وقال فى الرعاية: وإن مات فوارثه كهو فى ذلك.  
وقيل: يقف الأمر حتى يصطلحوا.

قال فى القاعدة الستين بعد المائة: تخرج المطلقة بالقرعة وترث البواقي، كما نص  
عليه الإمام أحمد رحمه الله.

قال الزركشى: نص الإمام أحمد رحمه الله فى رواية الجماعة على أن الورثة

(١) انظر المغنى لابن قدامة (٤٢٩/٨).

(٢) الشرح الكبير (٤٥٩/٨).

(٣) المحرر (٦١/٢).

(٤) لأنه لا يمكن إيقاعه ابتداءً وتعيينه فإذا أوقعه ولم يعينه ملك تعينه لأنه استيفاء للملك. المغنى (٤٢٩/٨).

الشرح الكبير (٤٥٩/٨).

(٥) الشرح الكبير (٤٥٩/٨).



يقرعون بينهما.

والمصنف<sup>(١)</sup> يوافق على القرعة بعد الموت، وإن لم يقل بها في المنسية.

الرابعة: إذا ماتت إحداها، ثم مات هو قبل البيان. فكذا ذلك. قدمه في الرعاية الكبرى.

وهو ظاهر ما جزم به في الرعاية الصغرى، والحاوى.

والإقراع إذا ماتت واحدة: من مفردات المذهب.

وقيل: هل للورثة البيان مطلقاً؟ على وجهين.

وإن صح بيانهم فعينوا الميتة: قبل قولهم. إن عينوا الحية: حلفوا أنهم لا يعلمون طلاق الميتة.

الخامسة: إذا ماتت المرأتان، أو إحداها: عين المطلق لأجل الإرث. فإن كان نوى

المطلقة: حلف لورثة الأخرى: أنه لم ينوها، وورثها، أو الحية، ولم يرث الميتة.

وإن كان ما نوى إحداها: أقرع على الصحيح، أو يعين الرواية الأخرى.

فإن عين الحية للطلاق: صح. وحلف لورثة الميتة: أنه لم يطلقها، وورثها.

وإن عينها للطلاق: لم يرثها، وحلف للحية.

وعنه: يعتبر لهما ما إذا ماتا حتى يتبين الحال.

السادسة: لو قال لزوجتي، أو أمتي «إحداكما طالق أو حرة غداً» فماتت إحداها

قبل الغد: طلقت، وعتقت الباقية. على الصحيح من المذهب.

قدمه في المحرر<sup>(٢)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والنظم.

وقيل: لا تطلق ولا تعتق إلا بقرعة تصيبها كموتها.

وجزم به ابن عبدوس في تذكرته في مسألة الزوجتين. وأطلقهما في الفروع<sup>(٣)</sup>.

قوله: «وَإِنْ طَلَّقَ وَاحِدَةً بِعَيْنِهَا وَأَنْسِيَهَا فَكَذَلِكَ عِنْدَ أَصْحَابِنَا».

يعنى: أن المنسية تخرج بالقرعة. وهذا المذهب. نقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه

الله. واختاره جماهير الأصحاب. وجزم به في الوجيز، وغيره.

قال في القواعد: هذا المشهور. وهو المذهب.

قال الزركشى: هذا منصوص الإمام أحمد رحمه الله. وعليه عامة الأصحاب:

(١) المغنى (٤٢٩/٨).

(٢) المحرر (٦١/٢).

(٣) المغنى (٤٣١/٨)، الشرح الكبير (٤٦٠/٨).

الخرقى، والقاضى، وأصحابه، وغيرهم.  
وقال المصنف<sup>(١)</sup> هنا: و الصحيح أن القرعة لا مدخل لها هنا، ويحرم أن عليه جميعاً، كما لو اشتبهت أخته بأجنبية.  
وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله. واختارها المصنف<sup>(٢)</sup>. وإليه ميل الشارح<sup>(٣)</sup> وأطلقهما فى الفروع.  
فعلى المذهب: يحل له وطء الباقي من نسائه، على الصحيح من المذهب. وهو ظاهر كلام المصنف هنا.  
قال فى القاعدة السادسة بعد المائة: ويحل له وطء الباقي على المذهب. الصحيح المشهور.  
فعلى اختيار المصنف: يجب عليه نفقتهن. كذا على المذهب قبل القرعة.  
قوله: ﴿وَأَنْ تَبَيَّنَ أَنَّ الْمُطَلَّقةَ غَيْرَ الَّتِي خَرَجَتْ عَلَيْهَا الْقُرْعَةُ رُدَّتْ إِلَيْهِ فِي ظَاهِرِ كَلَامِهِ<sup>(٤)</sup>﴾، إلا أن تكون قد تزوجت<sup>(٥)</sup>، أو تكون ﴿أى القرعة﴾ بحكم حاكم<sup>(٦)</sup>.

وهذا المذهب فيهما. وعليه جمهور الأصحاب. نص عليه. وجزم به فى الوجيز، وغيره. وقدمه فى المغنى<sup>(٧)</sup>، والمحرر<sup>(٨)</sup>، والشرح<sup>(٩)</sup>، والفروع.  
وقال أبو بكر، وابن حامد: تطلق المراتان.  
وقدمه فى الرعايتين، والحاوى الصغير. وأطلقهما الزركشى.  
وظاهر كلام ابن رزين: أنها ترد إليه مطلقاً. فإنه قال: إن ذكر المطلق أن المعينة غير التى وقعت عليها القرعة: طلقت ورجعت إليه التى وقعت عليها القرعة.

(١) المغنى (٤٣٣/٨).  
(٢) المغنى (٤٣٣/٨).  
(٣) الشرح الكبير (٤٦١/٨).  
(٤) لأننا ظهر لنا أنها غير مطلقة، والقرعة ليست بطلاق صريح ولا كتابة. المغنى (٤٣٤/٨)، الشرح الكبير (٤٦٢/٨).  
(٥) لأنه قد تعلق بها حق الزوج الثانى فلا يقبل قوله فى فسخ نكاحه. المغنى (٤٣٤/٨)، الشرح الكبير (٤٦٢/٨).  
(٦) لأنه لا يمكن للزوج رفعها فتقع الفرقة بالتزويج. المغنى (٤٣٤/٨)، الشرح الكبير (٤٦٢/٨).  
(٧) المغنى (٤٣٤/٨).  
(٨) المحرر (٦١/٢).  
(٩) الشرح الكبير (٤٦٢/٩).

قوله: ﴿وَإِنْ طَارَ طَائِرٌ فَقَالَ: إِنْ كَانَ هَذَا غُرَابًا فَقُلَانَةُ طَالِقٌ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ غُرَابًا فَقُلَانَةُ طَالِقٌ، وَلَمْ يَعْلَمْ حَالَهُ فَهِيَ كَالْمَنْسِيَةِ﴾<sup>(١)</sup>.

يعنى: فى الخلاف والمذهب. وهو صحيح. وقاله الأصحاب.

فائدة: لو قال «إِنْ كَانَ غُرَابًا فامرأتى طالق» وقال آخر «إِنْ لَمْ يَكُنْ غُرَابًا فامرأتى طالق» ولم يعلماه: لم تطلقا. ويحرم عليهما الوطء، إلا مع اعتقاد أحدهما خطأ الآخر، فى أصبح الوجهين فيهما.

نقل ابن القاسم «فليتقيا الشبهة» قاله فى الفروع.

قال فى القواعد: فيها وجهان.

أحدهما: يبنى كل واحد منهما على يقين نكاحه، ولا يحكم عليه بالطلاق. لأنه متيقن لحل زوجته، شك فى تحريمها. هذا اختيار القاضى، وأبى الخطاب وكثير من المتأخرين.

وقال فى المحرر<sup>(٢)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والقواعد، وغيرهم: إِنْ اعتقد أحدهما خطأ الآخر: فله الوطء. وَإِنْ شك ولم يدر: كَفَّ حَتْمًا عند القاضى. وقيل: ورعاً عند ابن عقيل.

وقال فى المنتخب: إمساكه عن تصرفه فى العييد كوطئه، ولا حنث.

واختار أبو الفرج فى الإيضاح، وابن عقيل، والحلوانى، وابنه فى التبصرة والشيخ تقى الدين رحمه الله وقوع الطلاق.

وجزم به فى الروضة. فيقرع.

وذكره القاضى المنصوص. وقال أيضاً: هو قياس المذهب.

قال فى القاعدة الرابعة عشر: وذكر بعض الأصحاب احتمالاً لا يقتضى وقوع الطلاق بهما.

قال الشيخ تقى الدين رحمه الله: هو ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله، وذكره.

قال فى الفروع: ويتوجه فى العتق. يعنى فى المسألة الآتية بعد ذلك.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنْ كَانَ غُرَابًا فَقُلَانَةُ طَالِقٌ، وَإِنْ كَانَ حَمَامًا فَقُلَانَةُ طَالِقٌ: لَمْ

(١) انظر للمعنى (٤٢٦/٨)، الشرح الكبير (٤٦٧/٨).

(٢) المحرر (٦١/٢).

تَطْلُقُ وَاحِدَةً مِنْهُمَا إِذَا لَمْ يَعْلَمْ<sup>(١)</sup>.

لا أعلم فيه خلافاً.

قلت: لو قيل: إن هذه المسألة تتمشى على كلام الخرقى فى مسألة الشك فى عدد الطلاق وأكل التمرة. لما كان بعيداً.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنْ كَانَ غُرَابًا فَبِعْدَى حُرٍّ. فَقَالَ آخَرٌ: إِنْ لَمْ يَكُنْ غُرَابًا فَبِعْدَى حُرٍّ. وَلَمْ يَعْلَمَاهُ: لَمْ يَعْتَقْ عِنْدَ وَاحِدٍ مِنْهُمَا﴾<sup>(٢)</sup>.

قال فى القواعد: فالمشهور: أنه لا يعتق واحد من العبدین. فدل على خلاف. والظاهر: أن القول الآخر هو القول بالقرعة.

وقال فى القاعدة الرابعة عشر: لو كانتا أمتین ففيهما الوجهان.

وقياس المنصوص هنا أن يكف كل واحد عن وطء أمته حتى يتقين.

قوله: ﴿فَإِنْ اشْتَرَى أَحَدَهُمَا عَبْدَ الْآخَرِ أَقْرِعَ بَيْنَهُمَا حِينَئِذٍ﴾.

هذا المذهب. اختاره أبو الخطاب، والمصنف<sup>(٣)</sup>، والشارح<sup>(٤)</sup>.

قال فى القاعدة الأخيرة: وهذا أصح. وقاله فى الرابعة عشر. وقدمه فى النظم.

وقال القاضى: يعتق الذى اشتراه مطلقاً.

وجزم به فى الوجيز. وقدمه فى الخلاصة، والرعايتين، والحاوى الصغير. ذكره فى باب الولاء، والنهاية، وإدراك الغاية، وغيرهم.

وأطلقهما فى المستوعب، وغيره.

وقيل: يعتق الذى اشتراه إن كانا تكاذبا قبل ذلك.

قال فى المحرر<sup>(٥)</sup>، وقيل: إنما يعتق إذا تكاذبا. وإلا يعتق أحدهما بالقرعة. وهو الأصح. وتبعه فى تجريد العناية. وأطلقهما فى الفروع.

وذكر هذه ونظيرتها فى الطلاق، وفى آخر كتاب العتق.

(١) لأن يقين النكاح ثابت، ووقوع الطلاق مشكوك فيه. المغنى (٤٢٤/٨)، الشرح الكبير (٤٦٦/٨).

(٢) لأن الأصل بقاء الرق. المغنى (٤٢٦/٨)، الشرح الكبير (٤٦٧/٨).

(٣) المغنى (٤٢٦/٨).

(٤) الشرح الكبير (٤٦٧/٨).

(٥) المحرر (٤/٢).

فعلى قول القاضى: ولاؤه موقوف حتى يتصادقا على أمر يتفقان عليه.  
وعلى المذهب: إن وقعت الحرية على المشتري فكذلك. وإن وقعت على عبده  
فولاؤه له.

قال فى القواعد: ويتوجه أن يقال: يقرع بينهما. فمن قرع فالولاء له. كما تقدم  
مثل ذلك فى الولد الذى يدعيه أبوان وأولى.

فائدة: لو كان عبد مشترك بين موسرين، فقال أحدهما «إن كان غراباً فنصيبى  
حر» وقال الآخر: «إن لم يكن غراباً فنصيبى حر» عتق على أحدهما. فيتميز  
بالقرعة. والولاء له.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ لَامْرَأَتِهِ وَأَجَنِّيَّةٌ: إِحْدَاكُمَا طَالِقٌ، أَوْ قَالَ: سَلَمَى طَالِقٌ، وَاسْمُ  
امْرَأَتِهِ سَلَمَى: طَلَّقَتْ امْرَأَتَهُ<sup>(١)</sup> فَإِنْ أَرَادَ الْأَجَنِّيَّةُ لَمْ تَطْلُقْ امْرَأَتَهُ. وَإِنْ ادَّعَى ذَلِكَ:  
ذَيْنَ. وَهَلْ يُقْبَلُ فِي الْحُكْمِ؟ يُخْرَجُ عَلَى رَوَاتَيْنِ<sup>(٢)</sup>».

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، والمستوعب.  
وهما وجهان غرجان فى المذهب، والمستوعب.  
إحداهما: لا يقبل فى الحكم إلا بقرينة. وهو المذهب. نص عليه.  
وجزم به الوجيز، وغيره. وقدمه فى المحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى  
الصغير، والفروع.

قال الإمام أحمد رحمه الله - فى رجل تزوج امرأة. فقال لحماته «ابتك طالق» وقال  
«أردت ابتك الأخرى التى ليست بزوجى» فلا يقبل منه<sup>(٤)</sup>.

ونقل أبو داود - فمن له امرأتان اسمهما واحد. ماتت إحداهما. فقال «فلانة طالق»  
ينوى الميتة - فقال: الميتة تطلق؟<sup>(٥)</sup>.

كأن الإمام أحمد رحمه الله أراد أنه لا يصدق حكما.  
والرواية الثانية: يقبل مطلقاً وهو تخريج فى المحرر<sup>(٦)</sup>، وقوله فى الرعاية الصغرى.  
وفى الانتصار خلاف فى قوله لها ولرجل «إحداهما طالق» هل يقع بلانية؟

(١) لأنه لا يملك طلاق غيرها، ولأنه إزالة ملك أشبه ما لو باع ماله وما له غيره صح فى ماله دون غيره.

(٢) المغنى (٢٨٠/٨)، الشرح الكبير (٤٦٨/٨).

(٣) المحرر (٦١/٢).

(٤) راجع المغنى (٢٨٠/٨)، الشرح الكبير (٤٦٨/٨).

(٥) راجع المغنى (٢٨٠/٨)، الشرح الكبير (٤٦٨/٨).

(٦) المحرر (٦١/٢).

قوله: ﴿وَإِنْ نَادَىٰ امْرَأَتُهُ فَأَجَابَتْهُ امْرَأَةٌ لَّهٗ أُخْرَىٰ، فَقَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ، يَظُنُّهَا الْمُنَادَاةُ: طَلَّقَتْ<sup>(١)</sup>﴾.

في إحدى الروايتين. واختارها ابن حامد. قاله الشارح<sup>(٢)</sup>.  
والأخرى: تطلق التي ناداها فقط<sup>(٣)</sup> نقله مهنا. وهو المذهب.  
قال أبو بكر: لا يختلف كلام الإمام أحمد رحمه الله: أنها لا تطلق غير المناداة<sup>(٤)</sup>.  
وهو ظاهر ما جزم به في الوجيز. وقدمه في المحرر<sup>(٥)</sup>، والفروع.  
قال في القاعدة السادسة والعشرين بعد المائة: هذا اختيار الأكثرين: أبي بكر، وابن حامد، والقاضي.

وأطلقهما في الرعايتين، والحاوي الصغير.  
قال في القواعد: ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله - في رواية أحمد بن الحسين -  
أنهما تطلقان جميعاً، ظاهراً وباطناً.

وزعم صاحب المحرر<sup>(٦)</sup>: أن المجيبة إنما تطلق ظاهراً.  
قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: عَلِمْتُ أَنَّهَا غَيْرُهَا. وَأَرَدْتُ طَلَّاقَ الْمُنَادَاةِ: طَلَّقْتُ مَعًا، وَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ طَلَّاقَ الثَّانِيَةِ: طَلَّقْتُ وَخَذَهَا<sup>(٧)</sup>﴾.

بلا خلاف أعلمه.

تنبيه: ظاهر قوله: ﴿وَإِنْ لَقِيَ أجنبيةً فظنَّها امرأته، فَقَالَ: يَا فَلَانَةُ أَنْتِ طَالِقٌ، طَلَّقْتُ امْرَأَتَهُ<sup>(٨)</sup>﴾.

أنه إذا لم يسمها، بل قال «أنت طالق» أنها لا تطلق. وهو أحد الوجهين.

(١) لأنه خاطبها بالطلاق، وهي محل فطلقت كما لو قصدتها. المغنى (٢٨٢/٨)، الشرح الكبير (٤٦٩/٨).

(٢) الشرح الكبير (٤٦٩/٨).

(٣) لأنه لم يقصد بها بالطلاق. المغنى (٢٨٢/٨)، الشرح الكبير (٤٦٩/٨).

(٤) انظر المغنى (٢٨٢/٨)، الشرح الكبير (٤٦٩/٨).

(٥) المحرر (٦١/٢).

(٦) المحرر (٦١/٢).

(٧) المغنى (٢٨٢/٨)، الشرح الكبير (٤٦٩/٨).

(٨) لأنه قصد زوجته بلفظ الطلاق. المغنى (٢٨٣/٨)، الشرح الكبير (٤٦٩/٨).

والصحيح من المذهب: أنها لا تطلق، سواء سماها أو لا.  
وهو ظاهر ما جزم به في المحرر<sup>(١)</sup>، والرعاية الصغرى، والحاوى الصغير. وقدمه  
في الفروع.  
فائدة: لو لقي امرأته، فظنها أجنبية - عكس مسألة المصنف - فقال «أنت طالق»،  
ففى وقوع الطلاق روايتان.  
وأطلقهما فى المحرر<sup>(٢)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع،  
والقواعد الفقهية، والأصولية. وهما أصل هذه المسائل وغيرها. وبناهما أبو بكر على  
أن الصريح: هل يحتاج إلى نية أم لا؟  
قال القاضى: إنما هذا على الخلاف فى صورة الجهل بأهلية الخلل. ولا يطرد مع العلم.  
إحداهما: لا يقع<sup>(٣)</sup>.  
قال ابن عقيل وغيره: العمل على أنه لا يقع.  
وجزم به فى الوجيز. واختاره أبو بكر. وهو ظاهر ما قدمه فى الشرح<sup>(٤)</sup>،  
والمغنى<sup>(٥)</sup>. وصححه فى تصحيح المحرر.  
والرواية الثانية: يقع. جزم به فى تذكرة ابن عقيل، والمنور.  
قال فى تذكرة ابن عبدوس [دين] ولم يقبل حكما. وكذا حكم العتق على  
الصحيح من المذهب. جزم به فى المحرر<sup>(٦)</sup>، والرعايتين، والحاوى، وغيرهم.  
وقدمه فى المغنى<sup>(٧)</sup>، والشرح<sup>(٨)</sup>، والفروع، وغيرهم.  
وقيل: لا يقع. وهو احتمال فى المغنى<sup>(٩)</sup>، والشرح<sup>(١٠)</sup>.

---

(١) المحرر (٦١/٢).  
(٢) المحرر (٦١/٢).  
(٣) لأنه لم يرد بها ذلك فلم يقع بها شيء كسبق اللسان إلى ما لم يرد. المغنى (٢٨٣/٨)، الشرح الكبير  
(٤٧٠/٨).  
(٤) الشرح الكبير (٤٧٠/٨).  
(٥) المغنى (٢٨٣/٨).  
(٦) المحرر (٦١/٢).  
(٧) المغنى (٢٨٣/٨) وما يليها.  
(٨) الشرح الكبير (٤٧٠/٨).  
(٩) المغنى (٢٨٤/٨).  
(١٠) الشرح الكبير (٤٧٠/٨).

قال الإمام أحمد رحمه الله - فيمن قال «يا غلام أنت حر» - يعتق الذي نواه.  
وقال في المنتخب: لو نسي أن له عبدًا وزوجة، فبان له.

\* \* \*

### باب الرجعة<sup>(١)</sup>

قوله: ﴿إِذَا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ بَعْدَ دُخُولِهِ بِهَا أَقَلَّ مِنْ ثَلَاثٍ، أَوْ الْعَبْدُ وَاحِدَةً، بِغَيْرِ عِيَوضٍ، فَلَهُ رَجَعْتُهَا مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ<sup>(٢)</sup>﴾.

رضيت أو كرهت. هذا المذهب. وعليه الأصحاب.  
وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله: لا يمكن من الرجعة إلا من أراد إصلاحًا  
وأمسك بمعروف. فلو طلق إذا ففى تحريمه الروايات.  
وقال: القرآن يدل على أنه لا يملكه، وأنه لو أوقعه لم يقع، كما لو طلق البائن.  
ومن قال: إن الشارع ملك الإنسان ما حرم عليه: فقد تناقض.  
تنبيه: ظاهر قوله «بعد دخوله بها» أنه لو خلا بها ثم طلقها: يملك عليها الرجعة.  
لأن الخلوة بمنزلة الدخول. وهو صحيح، وهو المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.  
ونص عليه.

وجزم به في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب.  
وقدمه في الرعايتين، والفروع.  
وقال أبو بكر: لا رجعة بالخلوة من غير دخول. وأطلقهما في الخلاصة.  
فائدة: الصحيح من المذهب: أن ولي المجنون يملك عليه الرجعة.  
وقيل: لا يملكها.

(١) الرجعة لغة: ارتجع المرأة وراجعها مراجعة ورجاعًا رجعة إلى نفسه بعد الطلاق. والاسم الرجعة والرجعة يقال: طلق فلان فلانة طلاقًا يملك فيه الرجعة. لسان العرب (١٥٩٢/٢) شرعًا: إعادة مطلقة غير بائن إلى ما كانت عليه بغير عقد. الروض المربع (٣٠٧/٢) وهي ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع. أما الكتاب فقوله تعالى: (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) - إلى قوله - (ويعولنهن أحق بردهن في ذلك إن أرادوا إصلاحًا) والمراد به الرجعة عند جماعة أهل العلم والتفسير. وقال تعالى: (إذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف) أى بالرجعة ومعناه إذا قاربن بلوغ أجلهن أى انقضاء عدتهن. وأما السنة: فروى ابن عمر قال: طلقت امرأتى وهى حائض فسأل عمر النبى ﷺ - فقال: (مره فليراجعها). متفق عليه وروى أبو دواد عن عمر قال: أن النبى ﷺ طلق حفصة ثم راجعها. وراجع أهل العلم على أن الحر إذا طلق الحرة دون الثلاث، أو العبد إذا طلق واحدة أن لهما الرجعة فى العدة. ذكره ابن المنذر. المغنى (٤٧٠/٨)، الشرح الكبير (٤٧٠/٨).

(٢) المغنى (٤٧٦/٨)، الشرح الكبير (٤٧١/٨).



قوله: ﴿وَالْفَاطَةُ الرَّجْعَةُ: رَاجَعْتُ امْرَأَتِي، أَوْ رَجَعْتُهَا، أَوْ ارْجَعْتُهَا أَوْ رَدَدْتُهَا، أَوْ أَمْسَكْتُهَا<sup>(١)</sup>﴾.

الصحيح من المذهب: أن هذه الألفاظ الخمسة ونحوها صريح في الرجعة. وعليه الأصحاب.

ولو زاد بعد هذه الألفاظ «للمحبة» أو «الإهانة» ولا نية. وحزم به في الوجيز وغيره. وقدمه في المغني<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والفروع وغيرهم. وقيل: الصريح من ذلك: لفظ «الرجعة» وهو تخريج للمصنف<sup>(٤)</sup>، واحتمال في الرعاية.

قوله: ﴿فَإِنْ قَالَ: نَكَحْتُهَا، أَوْ تَزَوَّجْتُهَا. فَعَلَى وَجْهَيْنِ﴾.

عند الأكثر. وهما روايتان في الإيضاح. وأطلقهما في المغني<sup>(٥)</sup>، والمحرم<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، والنظم، والرعايتين، والزبدة، والمذهب الأحمد، والبلغة، والمبهج، والإيضاح، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم. أحدهما: لا تحصل الرجعة بذلك<sup>(٨)</sup>. صححه في التصحيح، وتصحيح المحرم، والخلاصة.

وحزم به في الوجيز. وقدمه في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، وغيرهم.

واختاره القاضى. قاله في المبهج.

والوجه الثاني: تحصل الرجعة بذلك<sup>(٩)</sup>. وأوماً إليه الإمام أحمد رحمه الله. قاله في المغني<sup>(١٠)</sup>، والشرح<sup>(١١)</sup>. واختاره [القاضى و] ابن حامد.

(١) لأن هذه الألفاظ ورد بها الكتاب والسنة. المغني (٤٨٤/٨)، الشرح الكبير (٤٧١/٨).

(٢) للمغني (٤٨٥/٨).

(٣) الشرح الكبير (٤٨١/٨).

(٤) للمغني (٤٨٤/٨).

(٥) للمغني (٤٨٤/٨).

(٦) المحرم (٨٣/٢).

(٧) الشرح الكبير (٤٧٢/٨).

(٨) لأن هذا كفاية والرجعة استباحة بضع مقصود فلا يحصل بالكناية كالنكاح. المغني (٤٨٤/٨)، الشرح

الكبير (٤٧٢/٨).

(٩) لأن الأجنبية تباح به فالرجعية أولى - للمغني (٤٨٥/٨)، الشرح الكبير (٤٧٢/٨).

(١٠) للمغني (٤٨٥/٨).

(١١) الشرح الكبير (٤٧٢/٨).

١٥٠ ..... كتاب الطلاق

وقال فى الموجز، والتبصرة، والمغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>: تحصل الرجعة بذلك مع نية. واختاره ابن عبدوس فى تذكرته.

قال فى المتور: فنكحتها وتزوجتها كناية.

وقال فى الترغيب: هل تحصل الرجعة بكناية، نحو «أعدتلك» أو «استدمتك؟» فيه وجهان.

قال فى الرعايتين: ينوى فى قوله «أعدتلك» أو «استدمتك» فقط.

وقال فى القاعدة التاسعة والثلاثين: إن اشترطنا الإشهاد فى الرجعة: لم تصح رجعتها بالكناية، وإلا فوجهان.

وأطلق صاحب الترغيب وغيره الوجهين. والأولى ما ذكرنا. انتهى.

قوله: ﴿وَهَلْ مِنْ شَرْطِهَا الْإِشْهَادُ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ﴾<sup>(٣)</sup>.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والمحزر<sup>(٤)</sup>، والفروع، والمذهب الأحمد.

ويأتى قريباً الخلاف فى محل هاتين الروايتين.

إحداهما: لا يشترط<sup>(٥)</sup>. وهو المذهب. نص عليه فى رواية ابن منصور. وعليه جماهير الأصحاب. منهم أبو بكر، والقاضى وأصحابه. منهم الشريف، وأبو الخطاب وابن عقيل، والشيرازى، والمصنف<sup>(٦)</sup>، والشارح<sup>(٧)</sup>، وابن عبدوس فى تذكرته، وغيرهم. وصححه فى التصحيح. وجزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى النظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، وإدراك الغاية، وتجرید العناية، وغيرهم.

(١) المغنى (٤٨٥/٨).

(٢) الشرح الكبير (٤٧٢/٨).

(٣) انظر المغنى (٤٨١/٨)، الشرح الكبير (٤٧٢/٨).

(٤) المحزر (٨٣/٢).

(٥) لأنها لا تقتصر إلى القبول فلم تقتصر إلى شهادة كمائر حقوق الزوج. ولأن ما لا يشترط فيه الول لا يشترط فيه الإشهاد.

(٦) المغنى (٤٨٢/٨)، الشرح الكبير (٤٧٣/٨).

(٧) الشرح الكبير (٤٧٣/٨).

والثانية: يشترط<sup>(١)</sup>. ونص عليها في رواية مهنا. وعزيت إلى اختيار الخرقى، وأبى إسحاق بن شاقلا في تعاليقه. وقدمه ابن رزین فی شرحه.  
فعلى هذه الرواية: إن أشهد وأوصى الشهود بكتمانها: فالرجعة باطلة. نص عليه.  
ويأتى «إذا ارجعتها فى عدتها وأشهد على رجعتها من حيث لا تعلم» فى كلام المصنف.

قوله: ﴿وَالرَّجْعَةُ زَوْجَةً، يُلْحَقُهَا الطَّلَاقُ وَالظَّهَارُ وَالْإِيلَاءُ﴾<sup>(٢)</sup>.

وكذا اللعان. وهذا المذهب. وعليه الأصحاب.

وعنه: لا يصح الإيلاء منها<sup>(٣)</sup>.

فعلى المذهب: ابتداء المدة من حين اليمين. على الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

وأخذ المصنف<sup>(٤)</sup> من قول الخرقى بتحريم الرجعية: أن ابتداء المدة لا يكون إلا من حين الرجعة.

قال الزركشى: يبيح هذا على قول أبى محمد: إذا كان المانع من جهتها لم يحتسب عليه بمدته. أما على قول غيره بالاحتساب: فلا يتمشى.

تنبيه: ظاهر قوله «والرجعية زوجة» أن لها القسم. وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب.

وصرح المصنف<sup>(٥)</sup> فى المغنى: أنه لا قسم لها. ذكره فى الحضانة عند قول الخرقى «وإذا أخذ الولد من الأم إذا تزوجت ثم طلقت».

قوله: ﴿وَيَبَاحُ لِرِزْوَجِهَا وَطَوُّهَا وَالْخُلُوءُ وَالسَّفَرُ بِهَا. وَلَهَا أَنْ تَشْرَفَ لَهُ وَتَتَزَيَّنَّ﴾<sup>(٦)</sup>.

(١) لأن الله تعالى قال: «وأشهدوا ذوى عدل منكم». وظاهر الأمر الوجوب. ولأنه استباحة يضع مقصود

فوجبت الشهادة فيه كالنكاح. للمغنى (٤٨٢/٨)، الشرح الكبير (٨٤٧٣).

(٢) انظر المغنى (٤٧٧/٨)، الشرح الكبير (٤٧٤/٨).

(٣) لأنه يراد للتحريم وهى محرمة. للمغنى (٤٧٧/٨)، الشرح الكبير (٤٧٤/٨).

(٤) للمغنى (٤٧٧/٨).

(٥) للمغنى (٣١٠/٩).

(٦) لأنها فى حكم الزوجات فأبيحت له كما قبل الطلاق. للمغنى (٤٧٦/٨)، الشرح الكبير (٤٧٤/٨).

وهذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.

قال القاضى: هذا ظاهر المذهب.

قال فى إدراك الغاية: هذا أظهر. واختاره ابن عبدوس فى تذكرته.

قال فى المذهب، ومسبوك الذهب: هذا أصح الروايتين. وصححه فى الهداية، والمستوعب أيضاً.

قال الزركشى: والمذهب المشهور المنصوص: حلها. وعليه عامة الأصحاب. وقدمه فى الرعايتين، والنظم، وغيرهم.

وعنه: ليست مباحة حتى يراجعها بالقول. وهو ظاهر كلام الخرقي. وأطلقهما فى القواعد الفقهية.

فعلى هذا: هل من شرطها الإشهاد؟ على الروايتين المتقدمين.

وبناهما على هذه الرواية فى المذهب، ومسبوك الذهب، والمحرر<sup>(١)</sup>، والرعايتين، والنظم، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

قال الزركشى: وهو واضح.

أما إن قلنا تحصل الرجعة بالوطء: فكلام المجد يقتضى أنه لا يشترط الإشهاد. رواية واحدة.

قال الزركشى: عامة الأصحاب يطلقون الخلاف. وهو ظاهر كلام القاضى فى التعلق.

قلت: وهو ظاهر كلام المصنف هنا.

وألزم الشيخ تقى الدين رحمه الله بإعلان الرجعة، والتسريح والإشهاد، كالنكاح والخلع عنده. لا على ابتداء الفرقة.

قوله: ﴿وَتَحْصُلُ الرَّجْعَةُ بِوَطْئِهَا، نَوَى الرَّجْعَةَ بِهِ أَوْ لَمْ يَنْوِ<sup>(٢)</sup>﴾.

هذا المذهب مطلقاً. وعليه جماهير الأصحاب. منهم ابن حامد، والقاضى، وأصحابه.

قال فى المذهب، وتجريد العناية: تحصل الرجعة بوطئها. وجزم به فى العمدة والوجيز، وغيرهما.

(١) المحرر (٨٣/٢).

(٢) لأن هذه مدة تقضى إلى بينونة فترتفع بالوطء كمدة الإيلاء. ولأن الطلاق سبب لزوال الملك ومعه خيار التصرف فتصرف الملك بالوطء يمنع عمله كوطء البائع للأمة المبيعة فى مدة الخيار، وكما ينقطع به التوكيل فى طلاتها. المغنى (٤٨٣/٨)، الشرح الكبير (٤٧٥/٨).

قال فى الكافى<sup>(١)</sup>: هذا ظاهر المنهـب.

وقدمه فى المغنى<sup>(٢)</sup>، والمحرر<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى، والفروع.

وعنه: لا تحصل الرجعة بذلك إلا مع نية الرجعة. نقلها ابن منصور.

قال ابن أبى موسى: إذا نوى بوطئه الرجعة كانت رجعة. واختاره الشيخ تقي الدين رحمه الله.

وقيل: لا تحصل الرجعة بوطئها مطلقا. وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله وهو ظاهر كلام الخرقي.

تنبيه: قال الزركشى: واعلم أن الأصحاب مختلفون فى حصول الرجعة بالوطء هل هو مبنى على القول بحل الرجعية أم مطلق؟ على طريقتين.

إحدهما - وهى طريقة الأكثرين، منهم القاضى فى الروايتين، والجامع، وجماعة - عدم البناء.

والطريقة الثانية - وهو مقتضى كلام أبى البركات. ويحتملها كلام القاضى فى التعليق - البناء.

فإن قلنا الرجعية مباحة: حصلت الرجعة بالوطء. وإن قلنا غير مباحة: لم تحصل. وهى طريقة أبى الخطاب فى الهداية. فإنه قال: لعل الخلاف مبنى على حل الوطء وعدمه.

وقال فى القاعدة الخامسة والخمسين: وهل تحصل الرجعة بوطئها؟ على روايتين مأخذها - عند أبى الخطاب - الخلاف فى وطئها: هل هو مباح أو محرم؟

والصحيح: بناؤه على اعتبار الإشهاد للرجعية وعدمه. وهو البناء المنصوص عن الإمام أحمد رحمه الله. ولا عبرة بحل الوطء ولا عدمه. فلو وطئها فى الحيض وغيره كان رجعة. انتهى.

فعلى القول بالرجعة: لا تحصل بوطئه، وأن وطئها غير مباح. جزم المصنف<sup>(٥)</sup> بأن لها إذا أكرهها على الوطء إن لم يرتجعها بعده. وهو أحد الوجوه.

(١) الكافى (١٤٩/٣).

(٢) المغنى (٤٨٣/٨).

(٣) المحرر (٨٣/٨).

(٤) الشرح الكبير (٤٧٥/٨).

(٥) المغنى (٤٧٨/٨).

وقيل: يجب المهر، سواء ارتجعها أو لم يرتجعها. وهو ظاهر ما جزم به فى الهداية، والخلاصة. وقدمه فى المستوعب.

قال فى البلغة، والرعاية: وهو ضعيف. انتهى.

والصحيح من المذهب: أنه لا يلزمه مهر إذا أكرهها على الوطاء، سواء ارتجعها أو لم يرتجعها، وسواء قلنا: تحصل الرجعة بوطئها أو لم تحصل. اختاره الشارح<sup>(١)</sup>، والقاضى فى الجامع، والتعليق، والشريف فى خلافه. وصححه فى الرعاية الصغرى. وإليه ميل المصنف<sup>(٢)</sup>.

وقدمه فى الرعاية الكبرى، والزبدة، والفروع. وأطلقهن الزركشى، وأطلق فى المحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم فى وجوب المهر على المكره وجهين.

قوله: ﴿وَلَا تَحْصُلُ مُبَاشَرَتُهَا وَالنَّظَرُ إِلَى فَرْجِهَا وَالْخُلُوةُ بِهَا لِشَهْوَةِ نَصٍّ عَلَيْهِ<sup>(٤)</sup>﴾.

فى رواية ابن القاسم فى المباشرة والنظر.

يعنى إذا قلنا: تحصل بالوطء، لا تحصل الرجعة بذلك.

أما مباشرتها والنظر إلى فرجها: فلا تحصل الرجعة بأحدهما على الصحيح من المذهب. جزم به فى الوجيز، وغيره.

قال الزركشى: عليه لأصحاب. وقدمه فى المحرر<sup>(٥)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

وخرجه ابن حامد على وجهين من تحريم المصاهرة بذلك.

قال القاضى: يخرج رواية أنها تحصل بناء على تحريم المصاهرة.

وخرجه المجد<sup>(٦)</sup> من نصه على أن الخلوة تحصل بها الرجعة.

قال: فاللمس ونظر الفرج أولى. انتهى.

وأما الخلوة: فالصحيح من المذهب أيضاً: أن الرجعة لا تحصل بها. كما قدمه

(١) الشرح الكبير (٤٧٥/٨).

(٢) المغنى (٤٧٨/٨).

(٣) المحرر (٨٣/٢).

(٤) لأنه أمر لا يتعلق به إيجاب عدة ولا مهر فلا تحصل به الرجعة. المغنى (٤٨٣/٨)، الشرح الكبير (٤٧٦/٨).

(٥) المحرر (٨٣/٢).

(٦) المحرر (٨٣/٢).

المصنف هنا. واختاره أبو الخطاب في الهداية، والمصنف في المغنى<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>، وغيرهم. وصححه في الرعاية الكبرى، وحزم به في الوجيز، ومتمخبا الأدمى. وقدمه في المحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والفروع، والحاوى، وغيرهم. وقيل: تحصل الرجعة بالخلوة<sup>(٤)</sup>. وهو رواية نقلها ابن منصور وعليه أكثر الأصحاب.

قال في الهداية، والمستوعب، وغيرهما. هذا قول أصحابنا. وحزم به ناظم المفردات. وهو منها. وحزم به في المنور. وأطلق الخلاف في المذهب، والرعاية الصغرى، والخلاصة. تنبيه: ظاهر قول المصنف هنا. أن قوله «نص عليه» يشمل الخلوة. قال الزركشى: وليس كذلك. فإن النص إنما ورد في المباشرة والنظر فقط. قلت: وحكى في الرعايتين في حصول الرجعة بالخلوة روايتين. وحكماهما في المذهب، والخلاصة وجهين.

#### فائدتان

إحدهما: لا تحصل الرجعة بإنكار الطلاق. قاله في الترغيب في باب التدبير وقاله في الرعايتين وغيرهما.

الثانية قوله: ﴿وَلَا يَصِحُّ تَغْلِيْقُ الرِّجْعَةِ بِشَرْطٍ﴾<sup>(٥)</sup>.

فلو قال «راجعتك إن شئت» أو «كلما طلقتك فقد راجعتك»<sup>(٦)</sup>، لم يصح بلا نزاع، لك لو عكس، فقال: «كلما راجعتك فقد طلقتك» صح وطلقت.

قوله: ﴿وَلَا يَصِحُّ الْارْتِجَاعُ فِي الرِّدَّةِ﴾<sup>(٧)</sup>.

إن قلنا تتعجل الفرقة بمجرد الردة: لم يصح الارتجاع. لأنها قد بان<sup>(٨)</sup>.

(١) المغنى (٤٨٣/٨).

(٢) الشرح الكبير (٤٧٦/٨).

(٣) المحرر (٨٣/٢).

(٤) لأنه استمتاع يباح بالزوجية فحصلت به الرجعة كالوطء. المغنى (٤٨٣/٨)، الشرح الكبير (٨٤٧٦).

(٥) لأنه استباحة فرج مقصود فأشبهه النكاح. المغنى (٤٨٥/٨)، الشرح الكبير (٤٧٦/٨).

(٦) لأنه راجعها قبل أن يملك الرجعة فأشبهه الطلاق قبل النكاح. المغنى (٤٨٥/٨)، الشرح الكبير (٤٧٨/٨).

(٧) لأن الرجعة تقرير للنكاح والردة تنافي ذلك فلم يصح اجتماعهما. المغنى (٤٨٥/٨)، الشرح الكبير (٤٧٧/٨).

(٨) انظر المغنى (٤٨٥/٨)، الشرح الكبير (٤٧٧/٨).

وإن قلنا: لا تتعجل. فجزم المصنف هنا: أن الارتجاع لا يصح. وهو الصحيح من المذهب. جزم به في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والوجيز، وغيرهم. قدمه في المغنى<sup>(١)</sup>، والمحرر<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، وغيرهم.

وقيل: يصح. وأطلقهما في الفروع.

وقال ابن حامد، والقاضي: إن قلنا تتعجل الفرقة بالردة: لم تصح الرجعة. وإن قلنا: لا تتعجل الفرقة. فالرجعة موقوفة.

قال الشارح<sup>(٤)</sup> - تبعاً للمصنف<sup>(٥)</sup> - فهذا ينبغي أن يكون فيما إذا راجعها بعد إسلام أحدهما. انتهى.

وتقدم حكم الرجعة في الإحرام في باب محظورات الإحرام.

قوله: ﴿فَإِنْ طَهَّرْتَ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ وَلَمَّا تَغْتَسِلْ فَهَلْ لَهُ رَجْعَتُهَا؟ عَلَى رَوَاتَيْنِ<sup>(٦)</sup>﴾.

ذكرهما ابن حامد. وأطلقهما في الفروع، والنظم، والحاوي، والمذهب، والمحرر. وذكره في العمدة.

إحلالهما: له رجعتها<sup>(٧)</sup>. وهو المذهب. نص عليه في رواية حنبل. وعليه أكثر الأصحاب.

قال المصنف<sup>(٨)</sup> والشارح<sup>(٩)</sup>: قاله كثير من أصحابنا.

قال في الهداية، والمذهب، وغيرهما، قال أصحابنا: له أن يراجعها.

(١) المغنى (٤٨٦/٨).

(٢) المحرر (٨٣/٢).

(٣) الشرح الكبير (٤٧٧/٨).

(٤) الشرح الكبير (٤٧٧/٨).

(٥) المغنى (٤٨٦/٨).

(٦) انظر الروض المربع (٣٠٧/٢)، المغنى (٤٧٦/٨). الشرح الكبير (٤٨٧/٨).

(٧) لأنه قول من سميئا من الصحابة - عمر وعلى وابن مسعود وسعيد بن المسيب والثوري وأبى عبيد وروى نحوه عن أبى بكر الصديق وأبى موسى وعبيدة وأبى الدرداء رضى الله عنهم، وروى عن شريك له الرجعة وإن فرطت في الغسل عشرين سنة. ولم يعرف لهم مخالف في عصرهم فكان إجماعاً. ولأن أكثر أحكام الحيض لا تزول إلا بالغسل. المغنى (٤٧٩/٨)، الشرح الكبير (٤٧٨/٨).

(٨) المغنى (٤٧٩/٨).

(٩) الشرح الكبير (٤٧٨/٨).



قال الزركشى: هي أنصهما عن الإمام أحمد رحمه الله. واختيار أصحابه: الخرقي، والقاضى، والشريف، والشيرازى، وغيرهم.

وجزم به فى الوجيز. وقلمه فى المستوعب، والرعايتين.

قال فى الخلاصة: له ارجاعها قبل أن تغتسل على الأصح. وهو من مفردات المذهب.

والرواية الثانية: ليس له رجعتها، بل تنقضى العدة بمجرد انقطاع الدم<sup>(١)</sup>.

اختاره أبو الخطاب، وابن عبدوس فى تذكرته.

قال فى مسبوك الذهب: وهو الصحيح. وتقدم نظير ذلك فى مسائل الطلاق.

تنبيه: ظاهر الرواية الأولى: أن له رجعتها ولو فرطت فى الغسل سنين، حتى قال به شريك القاضى عشرين سنة<sup>(٢)</sup>.

وذكرها ابن القيم فى الهدى إحدى الروايات.

قال الزركشى: وهو ظاهر كلام الخرقي، وجماعة.

ويأتى حكايته عن الإمام أحمد رحمه الله.

وعنه يمضى وقت صلاة. جزم به فى الوجيز، وغيره.

ويأتى نظير ذلك عند قوله «والقرء: الحيض».

#### فائدتان

إحداهما: محل الخلاف فى إباحتها للأزواج، وحلها لزوجها بالرجعة.

أما ما عدا ذلك - من انقطاع نفقتها، وعدم وقوع الطلاق بها، وانتفاء الميراث، وغير ذلك: فيحصل بانقطاع الدم. رواية واحدة. قاله القاضى، وغيره. وذلك قصرًا على مورد حكم الصحابة. قاله الزركشى.

وجعله ابن عقيل محلاً للخلاف، وما هو ببعيد.

(١) لقول الله تعالى (والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء) والقرء: الحيض وقد زالت فيزول التربص وفيما روى عن النبي ﷺ أنه قال «وقرء الأمة الحيضان»، وقال «دعى الصلاة أيام أمرائك». أى أيام حيضك ولأن انقطاع العدة تتعلق به بينوتها من الزوج وحلها من غيره فلم يقع بفعل اختياري من جهة المرأة بغير تعليق الزوج كالطلاق وسائر العدد ولأنها لو تركت الغسل اختياراً أو لجنون وغوه لم تخل. المغنى (٤٧٩/٨)، الشرح الكبير (٤٧٨/٨).

(٢) المغنى (٤٧٩/٨)، الشرح الكبير (٤٧٨/٨).

الثانية: لو كانت العدة بوضع الحمل، فوضعت ولدًا، وبقي معها آخر: فله رجعتها قبل وضعه. قاله الأصحاب.

وقال في المستوعب: وهل له رجعتها بعد وضع الجميع، وقبل أن تغتسل من النفاس؟

قال ابن عقيل: له رجعتها على رواية حنبل.

والصحيح: أنه لا يملك رجعتها، وتباح لغيره، سواء طهرت من النفاس أولاً. نص عليه. وذكره القاضى فى المجرى. انتهى.

وجزم بهذا فى الرعاية الصغرى.

ويأتى نظير ذلك فى أوائل العدد.

قوله: ﴿وَإِنْ انْقَضَتْ عِدَّتُهَا وَلَمْ يُرَاجِعْهَا بَانَتْ، وَلَمْ تَحِلَّ إِلَّا بِنِكَاحٍ جَدِيدٍ<sup>(١)</sup> وَتَعُوذُ إِلَيْهِ عَلَى مَا بَقِيَ مِنْ طَلَاقِهَا، سَوَاءٌ رَجَعْتَ بَعْدَ نِكَاحِ زَوْجٍ غَيْرِهِ أَوْ قَبْلَهُ<sup>(٢)</sup>﴾.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب<sup>(٣)</sup>. وجزم به فى الوجيز. وقدمه فى الفروع، وغيره.

وعنه: إن رجعت بعد نكاح زوج غيره: رجعت بطلاق ثلاث. نقلها حنبل. وتلقب هذه المسألة بالهدم<sup>(٤)</sup>. وهو أن نكاح الثانى: هل يهدم نكاح الأول، أم لا؟ قاله الزركشى.

قوله: ﴿وَإِنْ ارْتَجَعَهَا فِي عِدَّتِهَا وَأَشْهَدَ عَلَى رَجْعَتِهَا مِنْ حَيْثُ لَا تَعْلَمُ فَأَعْتَدَتْ وَتَزَوَّجَتْ مِنْ أَصَابِهَا رُدَّتْ إِلَيْهِ، وَلَا يَطُورُهَا حَتَّى تَنْقَضِيَ عِدَّتُهَا<sup>(٥)</sup>﴾.

(١) لقول الله سبحانه (ويعولنهن أحق بردهن) يريد الرجعة عن جماعة أهل التفسير فى ذلك أى فى العدة.

(٢) انظر الشرح الكبير (٨/٤٨٠).

(٣) لأن وطء الثانى لا يحتاج إليه فى الإحلال للزوج الأول فلا يغير حكم الطلاق كوطء السيد. ولأنه تزويج قبل استيفاء الثلاث فأشبه ما لو رجعت إليه قبل وطء الثانى. الشرح الكبير (٨/٤٨١).

(٤) لأن وطء الثانى يهدم الطلاقات الثلاث فأولى أن يهدم ما دونها. الشرح الكبير (٨/٤٨١).

(٥) لأنها لا تقتصر إلى رضاها فلم تقتصر إلى حكمها كطلاقها ولأن نكاح الثانى فاسد لأنه تزوج امرأة غيره. المغنى (٨/٤٩٨)، الشرح الكبير (٨/٤٨٢).

هذا المذهب. قال الزركشى: هذا المذهب بلا ريب اختاره المصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>.

وحزم به فى الوجيز، والمنور، ومنتخب الأدمى، وغيرهم.  
وقدمه فى المحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.  
وعنه: أنه زوجة الثانى، إن كان أصابها<sup>(٤)</sup>. نقلها الخرقى.  
فعلى الرواية الثانية: هل تضمن المرأة لزوجها المهر، أم لا؟ على وجهين.  
وأطلقهما فى القواعد.  
أحدهما: تضمن. اختاره القاضى. لأن خروج البضع متقوم.  
والثانى: لا تضمن.

ويأتى فى باب الرضاع: لأن الصحيح من المذهب: أن خروج البضع، غير متقوم.

قوله: ﴿فَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ بَيِّنَةٌ بَرَجَعَهَا لَمْ يَقْبَلْ دَعْوَاهُ، لَكِنْ إِنْ صَدَّقَهُ الزَّوْجُ الثَّانِي بَأْتَتْ مِنْهُ<sup>(٥)</sup>، وَإِنْ صَدَّقَتْهُ الْمَرْأَةُ: لَمْ يَقْبَلْ تَصْدِيقُهَا<sup>(٦)</sup>، لَكِنْ مَتَى بَأْتَتْ مِنْهُ عَادَتْ إِلَى الْأَوَّلِ بِغَيْرِ عَقْدٍ جَدِيدٍ﴾.

هذا المذهب، وعليه الأصحاب<sup>(٧)</sup>.

وقال فى الواضح: إن صدقته لم يقبل، إلا إن يحال بينهما.  
فائدة: لا يلزمها مهر الأول له إن صدقته، على الصحيح من المذهب.  
وقيل: يلزمها. اختاره القاضى.  
وقال فى الواضح: إن صدقته: لزمها للثانى مهرها أو نصفه.  
وهل يؤمر بطلاقها؟ فيه روايتان. انتهى.

(١) المغنى (٤٩٨/٨).

(٢) الشرح الكبير (٤٩٨/٨).

(٣) المحرر (٨٤/٢).

(٤) لأن كل واحد منهما عقد عليها وهى ممن يجوز له العقد فى الظاهر ومع الثانى مزية الدخول فقدم بها. المغنى (٤٩٨/٨)، الشرح الكبير .

(٥) لأنه قد اعترف بفساد نكاحه. المغنى (٤٩٩/٨)، الشرح الكبير (٤٨٣/٨).

(٦) لأنه قولها إنما يقبل على نفسها فى حقها. المغنى (٤٩٩/٨)، الشرح الكبير (٤٨٣/٨).

(٧) انظر المغنى (٤٩٩/٨)، الشرح الكبير (٤٨٣/٨).

فإن مات الأول - والحالة هذه، وهى فى نكاح الثانى - فقال المصنف ومن تبعه: ينبغي أن ترثه.

لإقراره بزواجيتها وتصديقها له. وإن ماتت: لم يرثها لتعلق حق الثانى بالإرث. وإن مات الثانى: لم ترثه لإنكارها صحة نكاحه.

قال الزركشى: قلت: ولا يمكن من تزويج أختها ولا أربع سواها.

قوله: ﴿وَإِذَا ادَّعَتِ الْمَرْأَةُ انْقِضَاءَ عِدَّتِهَا. قَبْلَ قَوْلِهِ: إِذَا كَانَ مُمَكِّنًا<sup>(١)</sup> إِلَّا أَنْ تَدْعِيَهُ بِالْحَيْضِ فِي شَهْرٍ فَلَا يُقْبَلُ إِلَّا بَيِّنَةٌ<sup>(٢)</sup>﴾.

هذا المذهب. نص عليه.

قال فى الوجيز: إذا ادعت المرأة بالحيض فى أقل من تسعة وعشرين يومًا ولحظة: لم يقبل إلا بينة.

وجزم بما جزم به المصنف هنا<sup>(٣)</sup>: الشارح<sup>(٤)</sup>، وابن منجا فى شرحه. وقدمه فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والرعايتين، والفروع، والزركشى، وغيرهم. كخلاف عادة منتظمة فى أصح الوجهين.

وظاهر قول الخرقي: قبول قولها مطلقًا إذا كان ممكنًا. واختاره أبو الفرج.

وذكره ابن منجا [فى شرحه]، والفروع رواية عن الإمام أحمد رحمه الله، كثلاثة وثلاثين يومًا. ذكره فى الواضح.

والطريق الأقرب - ذكره فى الفروع فى باب العدد - وأقل ما يصدق فى ذلك: تسعة وعشرون يومًا ولحظة. وهو من المفردات.

قوله: ﴿وَأَقْلُ مَا يَمَكِّنُ انْقِضَاءَ الْعِدَّةِ بِهِ مِنَ الْأَقْرَاءِ: تِسْعَةٌ وَعِشْرُونَ يَوْمًا وَلَحْظَةً، إِذَا قُلْنَا الْأَقْرَاءَ الْحَيْضُ. وَأَقْلُ الطُّهْرِ: ثَلَاثَةٌ عَشَرَ يَوْمًا. وَلِلْأَمَةِ خَمْسَةٌ عَشَرَ وَلَحْظَةً﴾.

(١) لقول الله: (ولا يحل لمن أن يكمن ما خلق الله فى أرحامهن) قيل فى التفسير هو الحيض والحمل، ولولا أن قولهن مقبول لم يخرجن بكمانه، ولأنه أمر تختص بمعرفته فكان القول قولها فيه كالثبة من الإنسان فيما تعتبر فيه النية أو أمر لا يعرف إلا من جهتها قبل قولها فيه. المغنى (٤٨٦/٨)، الشرح الكبير (٤٨٤/٨)

(٢) لأن حيضها ثلاث مرات فى الشهر ينذر جدًا فرجح بينة ولا ينذر فيما زاد على الشهر كندرته فيه. المغنى (٤٨٨/٨)، الشرح الكبير (٤٨٦/٨)

(٣) انظر المغنى لابن قدامة المقدسى (٤٨٨/٨)

(٤) الشرح الكبير (٤٨٦/٨)

﴿وَإِنْ قُلْنَا الطُّهْرَ خَمْسَةَ عَشَرَ، فَثَلَاثَةٌ وَثَلَاثُونَ يَوْمًا وَلَحْظَةٌ وَلِلْأُمَةِ سَبْعَةُ عَشَرَ وَلَحْظَةٌ. وَإِنْ قُلْنَا: الْقِرَاءُ الْأَطْهَارُ، فَثَمَانِيَةٌ وَعِشْرُونَ يَوْمًا وَلَحْظَتَانِ. وَلِلْأُمَةِ أَرْبَعَةُ عَشَرَ وَلَحْظَتَانِ﴾<sup>(١)</sup>.

﴿وَإِنْ قُلْنَا: أَقَلَّ الطُّهْرِ خَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا، فَأَثْنَانِ وَثَلَاثُونَ يَوْمًا وَلَحْظَتَانِ. وَلِلْأُمَةِ سِتَّةَ عَشَرَ وَلَحْظَتَانِ﴾.

هكذا قال كثير من الأصحاب.

وقال في الرعاية: يكون تسعة وعشرين يومًا ولحظة، إن قلنا: القراء حيضة وإن أقلها يوم. وإن أقل الطهر ثلاثة عشر.

وإن قلنا: القراء طهر: ففي أقلها مرتين، واللحظة المذكورة بقراء: لحظة من حيضة ثلاثة في وجه. وذلك ثمانية وعشرون ولحظتان.

وإن طلق في سلخ طهر-وقلنا: القراء حيضة-: ففي ثلاث حيض وطهرين.

وذلك تسعة وعشرون فقط.

وإن قلنا: القراء طهر: ففي ثلاثة أطهار، وثلاث حيض، ولحظة من حيضة رابعة في وجه. وذلك أحد وأربعون يومًا ولحظة.

وإن طلق في سلخ حيضة-وقلنا: القراء حيضة- ففي ثلاث حيض، وثلاثة أطهار. وذلك اثنان وأربعون يومًا فقط. وإن قلنا: القراء طهر: ففي ثلاثة أطهار وحيضتين ولحظة في وجه من حيضة ثلاثة.

وذلك أحد وأربعون يومًا ولحظة.

وأقل عدة الأمة: أقل الحيض مرتين.

وأقل الطهر: مرة ولحظة من طهر طلقها فيه بلا وطء. وذلك خمسة عشر يومًا ولحظة. إن قلنا: إن القراء حيضة.

وإن قلنا: القراء طهر، فأقلهما ولحظة من طهر طلق فيه بلا وطء، ولحظة من حيضة أخرى في وجه قاله في الرعاية الكبرى.

(١) انظر للمغني (٤٨٦/٨)، الشرح الكبير (٤٨٥/٨). الكافي (١٥٠/٣).

قوله: ﴿وَإِذَا قَالَتْ: انْقَضَتْ عِدَّتِي، فَقَالَ: قَدْ كُنْتُ رَاجِعْتُكَ فَأَنْكَرْتَهُ. فَأَقُولُ قَوْلَهَا﴾<sup>(١)</sup>.

بلا نزاع أعلمه.

قوله: ﴿فَإِنْ سَبَقَ، فَقَالَ: ارْتَجِعْتُكَ. فَقَالَتْ: قَدْ انْقَضَتْ عِدَّتِي قَبْلَ رَجْعَتِكَ. فَأَقُولُ قَوْلَهُ﴾<sup>(٢)</sup>.

هذا المذهب.

قال الفروع: والأصح القول قوله.

قال في الرعايتين: قبل قوله في الأصح. وصححه في النظم. واختاره القاضى وغيره.

وجزم به فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والترغيب، والحاوى الصغير. وقدمه فى المحرر<sup>(٣)</sup>، وغيره.

وقال الخرقى: القول قولها<sup>(٤)</sup>.

قال فى الواضح- فى الدعاوى-: نص عليه.

وجزم به أبو الفرج الشيرازى، وصاحب المنور.

قال فى الفروع: جزم به ابن الجوزى.

والذى رأيته فى المذهب، ومسبوك الذهب: ما ذكرته أولاً. فلعله اطلع على غير ذلك. وأطلقهما الزركشى.

قوله: ﴿وَإِنْ تَدَّاعِيَا مَعًا: قَدْ مَقَامُ قَوْلَهَا﴾<sup>(٥)</sup>.

(١) لأن خيرها بانقضاء عدتها مقبول لإمكانه فصارت دعواه للرجعة بعد الحكم انقضاء عدتها فلم تقبل.

المغنى (٤٩١/٨) الشرح الكبير (٨/٤٨٩).

(٢) لأن دعواه للرجعة قبل الحكم بانقضاء عدتها فى زمن الظاهر. المغنى (٨/٤٩١)، الشرح الكبير (٨/٤٨٩).

(٣) المحرر (٢/٨٤).

(٤) لأن الظاهر بينونة، والأصل عدم الرجعة فكان الظاهر معها. المغنى (٨/٤٩١)، الشرح الكبير (٨/٤٨٩).

(٥) لأن خيرها بانقضاء عدتها يكون بعد انقضائها فيكون قوله بعد العدة فلا يقبل. المغنى (٨/٤٩١)، الشرح الكبير (٨/٤٨٩).

هذا المذهب. صححه في المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، وجزم به في الوجيز، وغيره.  
وقدمه في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والرعايتين، والحاوي،  
والنظم، والمغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، [والمحرر<sup>(٥)</sup>] <sup>(٦)</sup> وصححه في التصحيح المحرر.  
قال ابن منجا في شرحه: هذا المذهب.  
وقيل: يقدم قول من تقع له القرعة.  
وهو احتمال لأبي الخطاب في الهداية. وأطلقهما في المحرر<sup>(٧)</sup>، والزرکشی.  
وقيل: يقدم قوله مطلقاً. وأطلقهن في الفروع.  
تنبيه: محل الخلاف: إذا قلنا القول قوله في المسألة التي قبلها. وهو واضح.  
فائدة: متى قلنا القول قولها، فمع يمينها عند الحرقى، والمصنف<sup>(٨)</sup>.  
وقدمه في الرعايتين، والحاوي.  
وقال القاضي: قياس المذهب: لا يجب عليها يمين. وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه  
الله. ذكرها في الرعايتين، والزرکشی، والحاوي.  
وكذا لو قلنا: القول قول الزوج.  
فعلى الأول: لو نكحت لم يقض عليها بالنكول. قاله القاضي، وغيره<sup>(٩)</sup>. وللمصنف  
احتمال: يستحلف الزوج إذا نكحت. وله الرجعة بناء على القول برد اليمين.  
تنبيه: مراده بقوله: ﴿وَإِذَا طَلَّقَهَا ثَلَاثًا: لَمْ تَحِلَّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ،  
وَيَطَّأ فِي الْقَبْلِ﴾<sup>(١٠)</sup>.

(١) المغنى (٤٩١/٨)

(٢) الشرح الكبير (٤٨٩/٨)

(٣) المغنى (٤٩١/٨)

(٤) الشرح الكبير (٤٨٩/٨)

(٥) المحرر (٨٤/٢)

(٦) سقطت من (ب)

(٧) المحرر (٨٤/٢)

(٨) المغنى (٤٩٠/٨)

(٩) المغنى (٤٩٠/٨)

(١٠) لقول الله سبحانه وتعالى: ﴿وَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾. وروى عائشة  
أن امرأة رفاعة القرظي جاءت رسول الله ﷺ فقالت: إنها كانت عند رفاعة فطلقها آخر ثلاث  
تطليقات فتزوجت بعده بعبد الرحمن بن الزبير وإنه والله ما معه إلا مثل هذه الهدبه وأخذت يهدبه من  
جلبابها فتبسم رسول الله ﷺ ضاحكاً وقال: «تريدين أن ترجعي إلى رفاعة لا حتى تنزقي عسيلته  
وينزق عسيلتك». متفق عليه. المغنى (٤٧١/٨)، الشرح الكبير (٤٩٣/٨)

إذا كان مع انتشار. قاله الأصحاب.

وظاهر قوله: ﴿وَأَذْنَىٰ مَا يَكْفِي مِنْ ذَلِكَ: تَغْيِبُ الْحَشْفَةِ﴾<sup>(١)</sup>.

ولو كان<sup>(٢)</sup> حصياً أو نائماً أو مغمى عليه، وأدخلت ذكره في فرجها<sup>(٣)</sup>، أو مجنوناً<sup>(٤)</sup> أو ظنها أجنبية<sup>(٥)</sup>. وهو المذهب في ذلك كله.

وقيل: يشترط في الخصى أن يكون ممن ينزل.

وقيل: لا تحل بوطء نائم ومغمى عليه ومجنون.

وقيل: لا يحلها وطء مغمى عليه ومجنون.

وقيل: لو وطئها يظنها أجنبية لم يحلها. فالمذهب خلافه مع الإثم.

فائدة: قوله: ﴿وَإِنْ كَانَ مَجْبُوبًا، مِنْ ذَكَرِهِ قَدْرُ الْحَشْفَةِ فَأَوْلَجَهُ: أَحْلَاهَا﴾<sup>(٦)</sup>.

هذا بلا نزاع. وكذا لو بقي أكثر من قدر الحشفة فأولج قدرها. على الصحيح من المذهب. وفي الترغيب وجه: لا يحلها إلا بإيلاج كل البقية.

قوله: ﴿أَوْ وَطَّيْهَا مُرَاهِقًا: أَحْلَاهَا﴾<sup>(٧)</sup>.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

وحزم به في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والخلاصة، والمحرر<sup>(٨)</sup>، والرعاية الصغرى، والحاوى الصغير، والوجيز، وغيرهم.

وقدمه في المغنى<sup>(٩)</sup>، والشرح<sup>(١٠)</sup>، والرعاية الكبرى.

(١) لأن أحكام الوطء تتعلق بنواق العسيلة. المغنى (٤٧٣/٨)، الشرح الكبير (٤٩٥/٨)

(٢) لأنه يطاء كالفحل، ولم يفقد إلا الإنزال وهو غير معتبر في الإحلال. المغنى (٤٧٣/٨)، الشرح الكبير (٤٩٧/٨)

(٣) لعموم الآية. الشرح الكبير (٤٩٧/٨)

(٤) لظاهر الآية، ولأنه وطء مباح في نكاح صحيح فأشبهه العاقل. المغنى (٤٧٥/٨)، الشرح الكبير (٤٩٦/٨)

(٥) لأنه صادف نكاحاً صحيحاً. المغنى (٤٧٦/٨)، الشرح الكبير (٤٩٧/٨).

(٦) حصول ذوق العسيلة بذلك. الروض المربع (٣٠٨/٢).

(٧) لأنه وطء من زوجه في نكاح صحيح فأشبهه البالغ. المغنى (٤٧٥/٨)، الشرح الكبير (٤٩٥/٨).

(٨) المحرر (٨٤/٢).

(٩) المغنى (٤٧٣/٨).

(١٠) الشرح الكبير (٤٩٥/٨).



وقال القاضى: يشترط أن يكون ابن اثنى عشر سنة<sup>(١)</sup>. ونقله مهنا. ورده المصنف<sup>(٢)</sup>، والشارح<sup>(٣)</sup>.

وعنه: عشر سنين<sup>(٤)</sup>. وجزم به فى المستوعب.

ويأتى فى باب اللعان أقل سن يحصل به البلوغ للغلام. وتقدم فى باب الغسل.

قوله: ﴿وَإِنْ وُطِّئَتْ فِي نِكَاحٍ فَاسِدٍ: لَمْ تَحِلَّ فِي أَصْحَ الْوَجْهَيْنِ﴾<sup>(٥)</sup>.

وكذا قال فى المذهب، كالنكاح الباطل، وفى الردة. وهو المذهب. نص عليه.

قال فى الفروع: لم يحلها فى النصوص. وجزم به فى الوجيز، وغيره. ونصره المصنف، وغيره.

وقدمه فى المغنى<sup>(٦)</sup>، والمحرر<sup>(٧)</sup>، والشرح<sup>(٨)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير.

وقيل: تحل. وهو تخريج لأبى الخطاب<sup>(٩)</sup>.

فيجىء عليه إحلالها بنكاح المحلل.

ورده المصنف<sup>(١٠)</sup>، والشارح<sup>(١١)</sup>.

وأطلق الوجهين فى الهداية، والمستوعب، والخلاصة.

قوله: ﴿وَإِنْ وُطِّئَتْ زَوْجٌ فِي خَيْضٍ، أَوْ نَفَاسٍ، أَوْ إِخْرَامٍ﴾ وكذا فى صوم فرض ﴿أَحْلَاهَا﴾<sup>(١٢)</sup>.

(١) لأن ما دون ذلك لا يمكنه الجماعة المغنى (٤٧٥/٨)، الشرح الكبير (٤٩٦/٨).

(٢) المغنى (٤٩٥/٨).

(٣) الشرح الكبير (٤٩٦/٨).

(٤) قالوا: لأن الخلاف فى الجماعة، ومتى أمكنه الجماع فقد وجد منه المقصود فلا معنى لاعتبار سن ما

ورد الشرح باعتبارها وتقدير مجرد الرأى والتحكم. المغنى (٤٧٥/٨)، الشرح الكبير (٤٩٦/٨).

(٥) لقوله تعالى: (فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره) وإطلاق النكاح يقتضى الصحيح ولذلك لو

حلف لا يتزوج فتزوج تزويجاً فاسداً لم يحنث. ولأن أكثر أحكام التزويج غير ثابتة فيه من الإحصان

واللعان والظهار والإيلاء والنفقة. المغنى (٤٧٣/٨)، الشرح الكبير (٤٩٤/٨).

(٦) المغنى (٤٧٣/٨).

(٧) المحرر (٨٤/٢).

(٨) الشرح الكبير (٤٩٤/٨).

(٩) لأنه زوج فيدخل فى عموم النص، ولأن النبی ﷺ لعن المحلل والمحلل له فسماه محلاً مع فساد نكاحه.

المغنى (٤٧٣/٨) الشرح الكبير (٤٩٤/٨).

(١٠) المغنى (٤٧٣/٨).

(١١) الشرح الكبير (٤٩٤/٨).

(١٢) لأن ظاهر النص حلها وهو قوله تعالى: (حتى تنكح زوجاً غيره) وهذه قد نكحت زوجاً، وأيضاً

قوله عليه السلام «حتى تنزوي عسيلة وينزوي عسيلتك»، ولأنه وطء فى نكاح صحيح فى محل الرطء

على سبيل التمام فأحلها كالوطء المباح. المغنى (٤٧٤/٨)، الشرح الكبير (٤٩٨/٨).

هذا اختيار المصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>. وهو احتمال لأبي الخطاب.  
وكذا قال أصحابنا: لا يحلها<sup>(٣)</sup>.

وهو المذهب المنصوص عن الإمام أحمد رحمه الله. وعليه الأصحاب. كما قال المصنف<sup>(٤)</sup> هنا. وأطلق وجهين في الخلاصة.

فائدة: لو وطئها، وهي محرمة الوطء-لمرض أو ضيق وقت صلاة أو في المسجد، أو لقبض مهر ونحوه، أحلها. لأن الحرمة لا معنى فيها. بل لحق الله تعالى.

وفي عيون المسائل، والمفردات: منع وتسليم.

وقال بعض أصحابنا: لا نسلم. لأن الإمام أحمد رحمه الله علله بالتحريم.

فنطرده. وهذا قول الإمام أحمد رحمه الله في جميع الأصول. كالصلاة في دار غصب، وثوب حرير.

وقال في القاعدة الخامسة والأربعين بعد المائة: لو نكحت المطلقة ثلاثا زوجها آخر فخلا بها ثم طلقها-وقلنا: يجب العدة بالخلوة، وتثبت الرجعة، وهو ظاهر المذهب.

ثم وطئها في مدة العدة-فهل يحلها لزوجها الأول؟ على روايتين.

حكاهما صاحب الترغيب.

قلت: الصواب أنه يحلها.

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَتْ أُمَةً فَاشْتَرَاهَا مُطْلَقَهَا: لَمْ يَحِلَّ﴾<sup>(٥)</sup>.

هذا المذهب. نص عليه. وعليه الأصحاب. ويحتمل أن تحل.

قوله: ﴿وَإِنْ طَلَّقَ الْعَبْدُ امْرَأَتَهُ طَلْقَتَيْنِ: لَمْ يَحِلَّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ، سِوَاءُ

عَتَقًا أَوْ بَقِيَا عَلَى الرِّقِّ﴾<sup>(٦)</sup>.

هذا المذهب. قال المصنف<sup>(٧)</sup>، والشارح<sup>(٨)</sup>: وهذا ظاهر المذهب.

(١) المغنى (٤٧٤/٨).

(٢) الشرح الكبير (٤٩٨/٨).

(٣) لأنه وطئ حرام لحق الله تعالى فلم يحصل به الإحلال كوطء المرأة. المغنى (٤٧٤/٨)، الشرح الكبير (٤٩٨/٨).

(٤) المغنى (٤٧٤/٨).

(٥) الشرح الكبير (٤٩٩/٨).

(٦) انظر المغنى (٤٧٨/٨)، الشرح الكبير (٤٩٩/٨).

(٧) المغنى (٤٧٨/٨).

(٨) الشرح الكبير (٤٩٩/٨).

قال فى البلغة، والنظم: يملك نكاحها على الأصح.

قال فى الرعاىة: لم تحل له فى أظهر الروايتين.

وجزم به فى الوجيز، وغيره. وقدمه فى الفروع ، وغيره

وعنه: يملك تنمة الثلاث إذا عتق بعد طلقتين، ككافر طلق ثنتين ثم استرق ثم تزوجها. وأطلقهما فى المحرر<sup>(١)</sup>، والرعاىة الصغرى.

وكذا تأتى هذه الرواية فى عتقهما معاً.

فعليها: يملك الرجعة.

وتقدم معنى ذلك فى أول «باب ما يختلف به عدد الطلاق».

فائدة: لو علق العبد طلاقاً ثلاثاً بشرط، فوجد الشرط بعد عتقه: لزمته الثلاث. على الصحيح من المذهب. قدمه فى المحرر<sup>(٢)</sup>، والرعاىتين، والحناوى الصغير، والفروع.

وقيل: يبقى له طلبة. كما لو علق الثلاث بعتقه، على أصح الوجهين.

تنبيه: هذه المسائل كلها مبنية على أن الطلاق بالرجال.

وتقدم التنبيه على ذلك فى أول «باب ما يختلف به عدد الطلاق» فبعض الأصحاب يذكرها هنا. وبعضهم يذكرها هناك.

قوله: ﴿وَإِذَا غَابَ عَنْ مُطَلِّقَتِهِ، فَاتَّهَ فَذَكَرَتْ: أَنَّهَا نَكَحَتْ مَنْ أَصَابَهَا وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا، وَكَانَ ذَلِكَ مُمَكِّناً<sup>(٣)</sup>: فَلَهُ نِكَاحُهَا إِذَا غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ<sup>(٤)</sup> صِدْقُهَا<sup>(٥)</sup> وَ إِنْ أَفْلَا﴾.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب. وقطع به كثير منهم.

وقال فى الترغيب. وقيل: لا يقبل قولها، إلا أن تكون معروفة بالثقة والديانة.

(١) المحرر (٨٤/٢)

(٢) المحرر (٨٤/٢).

(٣) كانه قضاء عدتين بينهما نكاح ووطء. المغنى (٥٠٠/٨)، الشرح الكبير (٥٠٠/٨).

(٤) إما بأمانتها أو بخبر غيرها من يعرف حالها. المغنى (٥٠١/٨)، الشرح الكبير (٥٠٠/٨).

(٥) لأن المرأة مؤمنة على نفسها وعلى ما أخبرت به عنها، ولا سبيل معرفة هذه الحال على إلامن جهتها فيجب الرجوع إلى قولها كما لو أخبرت بانقضاء عدتها. المغنى (٥٠١/٨)، الشرح الكبير (٥٠١/٨).

### فائدتان

إحدهما: لو كذبها الزوج الثانى فى الوطء: فالقول قوله فى تنصيف المهر.  
والقول قولها فى إباحتها للأول. لأن قولها فى الوطء مقبول.  
ولو ادعت نكاح حاضر وإصابته. فأنكر الإصابة حلت للأول. على الصحيح من  
المذهب.  
وقيل: لا تحل. قاله فى الفروع، والمحرم<sup>(١)</sup>، والرعايتين، والحاوى، وغيرهم بعد  
ما تقدم.

وكذا إن تزوجت حاضراً وفارقها، وادّعت إصابته، وهو منكرها. انتهوا.  
قال فى القواعد الأصولية فى القاعدة الأولى: وهذان الفرعان مشكلان جداً.  
الثانية: مثل ذلك فى الحكم: لوجاءت امرأة حاكماً، وادعت أن زوجها طلقها  
وانقضت عدتها: كان له تزويجها إن ظن صدقها، كعامله عبد لم يثبت عتقه قاله  
الشيخ تقي الدين رحمه الله: لا سيما إن الزوج لا يعرف.

\* \* \*

### باب الإيلاء<sup>(٢)</sup>

فائدة: الإيلاء محرم فى ظاهر كلام الأصحاب. لأنه يمين على ترك واجب.  
قاله فى الفروع فى آخر الباب.

تنبيه: المراد بقوله: ﴿وَهُوَ الْخَلْفُ عَلَى تَرْكِ الْوَطْءِ﴾<sup>(٣)</sup>.

امراته، سواء كانت حرة أو أمة، مسلم أو كافرة، عاقلة أو مجنونة، صغيرة أو  
كبيرة.

وتطالب الصغيرة، والمجنونة، عند تكليفهما.

ويأتى حكم الرتقاء ونحوها عند الجبّ.

(١) المحرم (٨٤/٢).

(٢) الإيلاء لغة: الخلف يقال: آلى بولٍ إيلاءً وأليه وجمع الآلية ألياء. ويقال: تآلى يتآلى وفى الخير (من يتآلى  
على الله يكذبه). وفى الشرع: هو الخلف على ترك وطء المرأة. والأصل فيه قوله تعالى: (للذين يؤلون  
من نسائهم تربص أربعة أشهر). المغنى لابن قدامة المقدسى: (٥٠٢/٨).

(٣) انظر المغنى (٥٠٢/٨) الشرح الكبير (٥٠٢/٨).

ومن شرط صحته: الحلف على زوجته. فلو حلف أن لا يوطأ أمته، أو أجنبية مطلقاً، أن يتزوجها: لم يكن مؤثماً. على المذهب. وعليه الأصحاب.

وخرج الشريفة أبو جعفر، وغيره: الصحة من الظهار قبل النكاح.

وخرجها المجد<sup>(١)</sup> بشرط إضافته إلى النكاح، كالطلاق في رواية.

قوله: ﴿وَيُشْتَرَطُ لَهُ أَرْبَعَةُ شُرُوطٍ: أَحَدُهَا الْحَلْفُ عَلَى تَرْكِ السَّوْطِ فِي الْقَبْلِ﴾<sup>(٢)</sup>.

بلا نزاع في الجملة. وتقدم صحة إيلاء الرجعية.

قوله: ﴿فَإِنْ تَرَكَهُ بِغَيْرِ يَمِينٍ: لَمْ يَكُنْ مُؤْتِماً﴾<sup>(٣)</sup>. لَكِنْ إِنْ تَرَكَهُ مُضْراً بِهَا مِنْ غَيْرِ غُذْرٍ فَهَلْ تُضْرَبُ لَهُ مَدَّةُ الْإِيلَاءِ وَيُحْكَمُ لَهُ بِحُكْمِهِ؟ عَلَى رَوَاتَيْنِ<sup>(٤)</sup>.

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>، ومسبوك الذهب.

إحداهما: تضرب له مدته. ويحكم له بحكمه<sup>(٧)</sup>. وهو الصواب.

واختاره القاضي في اختلافه. وتبعه جماعة. ومال إليه المصنف<sup>(٨)</sup>، والشارح<sup>(٩)</sup>.

قال ابن منجا في شرحه<sup>(١٠)</sup>: وهذا أولى.

قال في البلغة، والرايعتين، والحاوي: ضربت له مدة الإيلاء في أصح الروايتين.

والرواية الثانية: لا تضرب له مدة إيلاء ولا يحكم له بحكمه. صححه في

(١) المحرر (٨٥/٢).

(٢) لأنه الذي يحصل به الضرر. الشرح الكبير (٥٠٢/٨).

(٣) لأنه الإيلاء الحلف. المغنى (٥٥١/٨)، الشرح الكبير (٥٠٢/٨).

(٤) المغنى (٥٥١/٨)، الشرح الكبير (٥٠٢/٨).

(٥) المغنى (٥٥١/٨).

(٦) الشرح الكبير (٥٠٢/٨).

(٧) لأنه أضر بها يترك الوطء في المدة الإيلاء فيلزم حكمه كما لو حلف، ولأن ما وجب أدائه إذا حلف على تركه وجب أدائه إذا لم يخلف كالنفقة وسائر الواجبات. ولأن وجوبه في الإيلاء للنفق حاجة المرأة وإزالة الضرر عنها، وضررها لا يختلف بالإيلاء وعدمه. المغنى (٥٥٢/٨)، الشرح الكبير (٥٠٣/٨).

(٨) المغنى (٥٥٢/٨)، الشرح الكبير (٥٠٢/٨).

(٩) المغنى (٥٥٢/٨).

(١٠) الشرح الكبير (٥٠٣/٨).

التصحيح. وهو ظاهر ما جزم به في الوجيز.

فائدة: وكذا حكم من ظاهر ولم يكفر.

قال في الرعايتين، والحاوي - آخر الباب - ونص الإمام أحمد رحمه الله على أنه تضرب مدة الإيلاء.

ذكره ابن رجب في تزويج أمهات الأولاد.

تنبيه: ظاهر كلامه: أنه لو تركه من غير مضارة: أنه لا يحكم له بحكم الإيلاء من غير خلاف. وهو صحيح. وهو المذهب. وقطع به الأكثر.

وقال ابن عقيل في عمد الأدلة والمفردات: عندي إن قصد الإضرار خرج مخرج الغلب. وإلا فمتى حصل إضرارها بامتناعه من الوطاء، وإن كان ذاهلاً عن قصد الإضرار: تضرب له المدة.

وذكر في آخر كلامه: أنه إن حصل الضرر بترك الوطاء لعجزه عنه: كان حكمه كالعنين.

قال ابن رجب - في كتاب تزويج أمهات الأولاد - يؤخذ من كلامه: أن حصول الضرر بترك الوطاء مقتضى للفسخ بكل حال، سواء كان بقصد من الزوج أو بغير قصد، وسواء كان مع عجزه أو قدرته.

وكذا ذكر الشيخ تقي الدين رحمه الله في العاجز. وألحقه بمن طرأ عليه جب أو عنة.

قوله: ﴿وَإِنْ خَلَفَ عَلَى تَرْكِ الْوَطْءِ فِي الْفَرْجِ بِلَفْظٍ لَا يَحْتَمِلُ غَيْرَهُ كَلَفْظِهِ الصَّرِيحِ، وَقَوْلِهِ: وَلَا أَذْخَلْتُ ذَكَرِي فِي فَرْجِكَ﴾.

لم يدين فيه (١).

قوله: ﴿وَالْبِكْرُ خَاصَّةٌ: لَا اقْتَضَتْكَ: لَمْ يُدَيِّنْ فِيهِ﴾ (٢).

هذا المذهب مطلقاً. وعليه جماهير الأصحاب. وقدمه في الفروع.

وقال في المستوعب، وغيره: ويختص البكر بلفظين، وهما «والله لا اقتضتكَ»

(١) لأنه ليس بمول فلا تضرب له مدة كما لو لم يقصد الإضرار، ولأن تعليق الحكم بالإيلاء يدل على انتفائه عند عدمه إذ لو ثبت الحكم بدونه لم يكن له أرض. المغنى (٥٢/٨)، الشرح الكبير (٥٠٣/٨).

(٢) لأنها لا تحتمل غير الإيلاء. المغنى (٥٢٥/٨)، الشرح الكبير (٥٠٥/٨).

ولا «أبتنى بك» وحزم به في الوجيز.

وقال في الترغيب، والبلغة، وغيرهما: يشترط في هذين اللفظين أن يأتي بهما عربى. فإن أتى بهما غيره: دين. وحزم به في الوجيز.

قلت: لعله مراد من لم يذكره.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: وَاللَّهِ لَا وَطْئْتُكَ، أَوْ لَا جَامَعْتُكَ، أَوْ لَا بَاصُغْتُكَ أَوْ لَا بَاشَرْتُكَ، أَوْ لَا بَاعَلْتُكَ، أَوْ لَا قَرَبْتُكَ، أَوْ لَا مَسَسْتُكَ، أَوْ لَا أَتَيْتُكَ، أَوْ اغْتَسَلْتُ مِنْكَ: فَهُوَ صَرِيحٌ فِي الْحُكْمِ<sup>(١)</sup>، وَيُدْأِنُ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى<sup>(٢)</sup>».

وهذا المذهب. وعليه الأصحاب.

ونقل عبد الله في «لا اغتسلت منك» أنه كناية. وهو في الحيلة في اليمين.

وقال الواضح «الإبضاع» المنافع المباحة بعقد النكاح. دون عضو مخصوص، من فرج مخصوص أو غيره، على ما يعتقده المتفق و «المباضة» مفاعلة من المتعة به والمتفقه تقول «منافع».

قوله: ﴿وَسَائِرُ الْأَلْفَاظِ لَا يَكُونُ مُؤَلِّيًا فِيهَا إِلَّا بِالنِّيَّةِ<sup>(٣)</sup>».

شمل مسائل.

منها: ما هو صريح في الحكم، على الصحيح من المذهب. ومنها ما هو كناية.

فمن الألفاظ الصريحة في الحكم على الصحيح من المذهب «والله لا غشيتك» فهي صريحة في الحكم. ويدين فيما بينه وبين الله تعالى. نص عليه. وقدمه في الفروع.

وقيل: هي كناية تحتاج إلى نية أو قرينة. وهو ظاهر ما جزم به المصنف هنا ومنها: قوله «والله لا أفضيت إليك» صريح في الحكم، على الصحيح من المذهب. صححه في الفروع.

وقيل: هي كناية تحتاج إلى نية أو قرينة. وهو ظاهر ما جزم به المصنف هنا ومنها:

(١) لأنها تستعمل في العرف بالوطء، وقد ورد القرآن ببعضها فقال سبحانه تعالى: (ولا تقر بهن حتى يطهرن فإذا تطهرن فأتوهن) وقال تعالى: (ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد) وقال تعالى: (من قبل أن تمسوهن). المغنى (٥٢٥/٨)، الشرح الكبير (٥٠٥/٨).

(٢) لأنه خلاف الظاهر. المغنى (٥٢٥/٨)، الشرح الكبير (٥٠٥/٨).

(٣) انظر المغنى (٥٢٦/٨)، الشرح الكبير (٥٠٦/٨) الكافى (١٥٦/٣)، المحرر (٨٦/٢).

والله لا لمستك، صريح. على الصحيح من المذهب. ويدين.

وعليه أكثر الأصحاب. وقدمه في الفروع.

وذكر القاضى فى الخلاف: أن «الملازمة» اسم للقاء البشريتين.

وفى الانتصار «لمستم» ظاهر فى المجلس باليد و «لامستم» ظاهر فى الجماع.

فيحمل الأمر عليهما. لأن القرائن كالآيتين. وذكر القاضى هذا المعنى أيضاً.

ومنها: ما ذكره جماعة من الأصحاب: أن قوله «والله لا افترشتك» صريح فى الحكم.

وظاهر كلام المصنف هنا: أنه كناية يحتاج إلى نية أو قرينة. وهو المذهب جزم به فى المحرر<sup>(١)</sup>.

وأما ألفاظ الكناية التى لا يكون مولياً بها إلا بنية أو قرينة:

فمنها قوله «والله لا ضاجعتك، والله لا دخلت عليك، والله لا دخلت علىّ.

والله لا قربت فراشك. والله لا بت عندك، ونحوها.

فائدة: قوله: «الشرط الثانى: أَنْ يَخْلِفَ بِاللّهِ تَعَالَى، أَوْ بِصِفَةٍ مِنْ صِفَاتِهِ»<sup>(٢)</sup>.

وذلك لاختصاص الدعوى بها، واختصاصهما باللعان، وسواء كان فى الرضى أو الغضب.

قوله: «وَإِنْ حَلَفَ بِتَذَرِ أَوْ عِتْقٍ، إَوْ طَلَاقٍ: لَمْ يَصِرْ مُؤَلِّيًا فِي الظَّاهِرِ عَنْهُ»<sup>(٣)</sup>.

وهو المذهب. نص عليه. وعليه جماهير الأصحاب.

قال الزركشى: هذا المشهور، والمنصوص، والمختار لعامة الأصحاب.

قال فى البلغة: لا يصح الإيلاء بذلك على المشهور.

قال المصنف<sup>(٤)</sup>، والشارح<sup>(٥)</sup>: هذه المشهورة<sup>(٦)</sup>.

(١) المحرر (٨٦/٢).

(٢) انظر المغنى (٥٠٦/٨). الشرح الكبير (٥٠٦/٨).

(٣) انظر المغنى (٥٠٣/٨). الشرح الكبير (٥٠٧/٨).

(٤) المحرر (٨٥/٢).

(٥) الشرح الكبير (٥٠٧/٨).

(٦) لأن الإيلاء المطلق هو القسم، ولهذا قرأ ابن عباس يقتسمون مكان (يؤلون) وروى عن ابن عباس فى تعبير يؤلون قال: يخلفون بالله هكذا. المغنى (٥٠٣/٨)، الشرح الكبير (٥٠٧/٨).



قال فى الهداية: هذا ظاهر مذهبه.

وجزم به فى الوجيز، والنور، ومنتخب الأدمى، وغيرهم.

وقدمه فى المحر<sup>(١)</sup>، والفروع، ونظم المفردات، وغيرهم.

وصححه فى الخلاصة، والنظم. وهو من المفردات.

وعنه يكون مؤلفاً بذلك وبتحريم المباح. ونحوهما.

قال فى الفروع، وغيره: ويعتق وطلاق. فلا بد أن يلزم باليمين حق.

وأطلقهما فى الرعايتين، والحاوى.

وعنه يكون مؤلفاً بحلفه يمين مكفرة، كتنذر وظهار ونحوهما. اختاره أبو بكر فى

الشافى.

فعلى القول بصحة الإيلاء بالطلاق: لو علق طلاقها ثلاثاً بوطئها: يؤمر بالطلاق.

ويحرم الوطاء. على الصحيح من المذهب. وعنه لا يحرم.

ومتى أوج، أو تمم، أو لبث: لحقه نسبه. وفى المهر وجهان. وأطلقهما فى

الفروع.

قال فى المنتخب: لا مهر ولا نسب.

وجزم فى الرعاية الصغرى، والحاوى الصغير: أنه يجب المهر. وقدمه فى الرعاية

الكبرى.

ولا يجب عليه الحد. على الصحيح من المذهب.

وقيل: يجب. وجزم به الترغيب. وفيه: ويعزر جاهل. انتهى.

وأطلقهما فى الرعايتين، والحاوى الصغير.

وإن نزع فلا حد ولا مهر. لأنه تارك.

وإن نزع ثم أوج. فإن جهلا التحريم: فالمهر والنسب، ولاحد: والعكس بعكسه.

وإن علمه لزمه المهر والحد، ولا نسب.

وإن علمته فالحد والنسب. ولا مهر. وكذا إن تزوجت فى عدتها.

ونقل ابن منصور: لها المهر بما أصاب منها. ويؤدبان.

وقيل: لا حد فى التى قبلها.

قال فى الفروع: ويتوجه طرده فى الثانية، وتعزير جاهل فى نظائره.

ونقل الأثر فى جاهلين وطئا أمتهما: ينبغى أن يؤدبا.

فائدة: لو علق طلاق غير مدخول بها بوطئها، ففى إيلائه الروايتان. فلو وطئها وقع رجعيًا.

والروايتان فى قوله «إن وطئتك فضررتك طالق» فإن صح فأبان الضرة: انقطع.

فإن نكحها- وقلنا: تعود الصفة- عاد الإيلاء. ويبنى على المدة.

والروايتان فى «إن وطئت واحدة. فالأخرى طالق».

ومتى طلق الحاكم هنا على الإبهام. ولا مطالبة.

فإذا عينت بقرعة: سمعت دعوى الأخرى.

قوله: ﴿الثَّالِثُ: أَنْ يَخْلَفَ عَلَى أَكْثَرِ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا الصحيح من المذهب. نص عليه. وجزم به فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والحرر<sup>(٢)</sup>، والوجيز، وغيرهم.

وقدمه فى المغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والرعايتين، والحاوى، والفروع، وغيرهم.

قال الزركشى: هذا المنصوص المختار للأصحاب.

وعنه: يصح أيضًا على أربعة أشهر فقط.

قوله: ﴿أَوْ يَخْلَفُ عَلَى شَرْطٍ يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ أَنَّهُ لَا يُوجَدُ فِي أَقَلِّ مِنْهَا، مِثْلَ أَنْ يَقُولَ: وَاللَّهِ لَا وَطْئْتُكَ حَتَّى يَنْزِلَ عِيسَى ابْنُ مَرْيَمَ، أَوْ يَخْرُجَ الدَّجَالُ، أَوْ مَا عِشْتُ﴾<sup>(٥)</sup>.

فيكون مؤلفًا بذلك. لأعلم فيه خلافا.

(١) انظر المغنى (٥٠٥/٨)، الشرح الكبير (٥٠٩/٨). الكافى (٥٧١/٣)، المحرر (٨٦/٢).

(٢) المحرر (٨٦/٢).

(٣) المغنى (٥٠٥/٨).

(٤) الشرح الكبير (٥٠٩/٨).

(٥) لأن الغالب أن ذلك لا يوجد فى أربعة أشهر فأشبه ما لو قال لا وطئتكم فى نكاحى هذا. المغنى

(٥٠٩/٨)، الشرح الكبير (٥١١/٨).

قوله: ﴿وَأَقُولُ: وَاللَّهِ لَا وَطْئَكَ حَتَّى تَحْبِلِي. لَأَنْهَالَا تَحْبِلُ إِذَا لَمْ يَطَّأَهَا<sup>(١)</sup>﴾.

فيكون مولياً بذلك. وهو أحد الوجهين.

قدمه في المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، ونصره.

وقال القاضي: إذا قال «حتى تحبلي» وهي ممن يحبل مثلها: لم يكن مولياً.

وجزم به في الهداية، والمستوعب.

وقال في الرعايتين، والحاوي الصغير: فإن قال «حتى تحبلي» وهي ممن يحبل مثلها. فوجهان.

وقيل: إن لم يكن وطئ، أو وطئ-وحملنا يمينه على حبل جديد-صار مولياً. وإلا فروايتان.

قال في المحرر<sup>(٤)</sup>، والنظم، والفروع: وإن قال «حتى تحبلي» ولم يكن وطئها، أو وطئها-وحملنا على حبل متجدد-فهو مول. وإلا فعلى روايتين.

قال في الوجيز: وإن لم يكن وطئها، أو وطئ ونيته حبل متجدد: فهو مول.

وقال ابن عبدوس في تذكرته: ويكون مولياً بحبل موطوءة قصده بمتجدد أو غيرها.

وقال ابن عقيل: إن آلى ممن يظاهر منها، أو عكسه: لم يصح منهما في رواية.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِنْ وَطْئَكَ فَوَاللَّهِ لَا وَطْئَكَ، أَوْ إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَوَاللَّهِ لَا وَطْئَكَ: لَمْ يَصِرْ مُوَلِّياً<sup>(٥)</sup>. حَتَّى يَوْجَدَ الشَّرْطُ<sup>(٦)</sup>﴾.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب. وجزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في الفروع، وغيره.

(١) لأن الحمل بدون الوطء مستحيل عادة فكان تعليق اليمين عليه إيلاء كصعود السماء، ودليل استحالة قول مريم: (أنى يكون لى غلام ولم يمسسنى بشر ولم أك بغياً) ولولا استحالة لما نسبت نفسها إلى البقاء لوجود الولد. المغنى (٥٠٨/٨)، الشرح الكبير (٥١٢/٨).

(٢) المغنى (٥٠٨/٨).

(٣) الشرح الكبير (٥١٢/٨).

(٤) المحرر (٨٧/٢).

(٥) لأنه لا يلزمه بالوطء حق. المغنى (٥١٤/٨)، الشرح الكبير (٥١٥/٨).

(٦) لأنها تبقى بمنزلة تمنع الوطء على التأيد. المغنى (٥١٤/٨)، الشرح الكبير (٥١٥/٨).

ويحتمل أن يصير موليا في الحال<sup>(١)</sup>. وهو لأبي الخطاب في الهداية.

قال في الفروع: وإن علقه بشرط صار موليا بوجوده.

وقيل: تعتبر مشيئتها في الحال، نحو قوله «والله لا وطئتك إن شئت، أو دخلت الدار».

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: وَاللَّهِ لَا وَطِئْتُكَ فِي السَّنَةِ إِلَّا مَرَّةً: لَمْ يَصِرْ مُوَلِّيًا<sup>(٢)</sup> حَتَّى يَطَّأَهَا وَقَدْ بَقِيَ مِنْهَا أَكْثَرُ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ﴾ بلا نزاع.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: وَاللَّهِ لَا وَطِئْتُكَ فِي السَّنَةِ إِلَّا يَوْمًا: فَكَذَلِكَ فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ﴾<sup>(٣)</sup>.

يعنى أنه لا يصير موليا حتى يطأها وقد بقى من السنة أكثر من أربعة أشهر. هذا المذهب.

قدمه في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، وغيرهم.

وحزم به في المحرر<sup>(٦)</sup>، والوجيز، وتذكرة ابن عبدوس، والمنور، ومنتخب الأدمى، وغيرهم.

وهو ظاهر ما حزم به في الفروع.

وفى الآخر يصير موليا في الحال.

فائدة: لو قال «والله لا وطئتك سنة - بالتنكير - إلا يوما» لم يصير موليا حتى يطأ وقد بقى منها أكثر من أربعة أشهر. وهذا المذهب.

(١) لأنه لا يمكنه الوطء إلا أن يصير موليا فيلحقه بالوطء ضرر، ولأنه علقه على شيء إذا وجد صار موليا، فيصير موليا في الحال. للمغنى (٥١٤/٨)، الشرح الكبير (٥١٥/٨).

(٢) لأنه يمكنه الوطء من غير حنث فلم يكن ممنوعا من الوطء بحكم عينه. المغنى (٥١٥/٨)، الشرح الكبير (٥١٦/٨).

(٣) لأن يوما منكرا فلم يختص يوما دون يوم. المغنى (٥١٥/٨)، الشرح الكبير (٥١٦/٨).

(٤) للمغنى (٥١٥/٨).

(٥) الشرح الكبير (٥١٦/٨).

(٦) المحرر (٨٧/٢).

قدمه فى المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، والمحرم<sup>(٣)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع.

وقيل: يصير موليا فى الحال. اختاره القاضى، وأصحابه. قاله فى الفروع.

وقيل: لا يصير موليا هنا، وإن حكمنا بأنه مول فى التى قبلها.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: وَاللَّهِ لَا وَطْئُكَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ فَإِذَا مَضَتْ. فَوَاللَّهِ لَا وَطْئُكَ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ: لَمْ يَصِيرَ مُوَلِّيًا﴾<sup>(٤)</sup>.

وهو المذهب. وعليه أكثر الأصحاب. وجزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى الهداية، والمستوعب، والخلاصة، والكافى<sup>(٥)</sup>، والمحرم<sup>(٦)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، وغيرهم.

ويحتمل أن يصير موليا<sup>(٧)</sup>. وهو لأبى الخطاب. وصححه الشارح<sup>(٨)</sup>. وأطلقهما فى المذهب، ومسبوك الذهب، والمغنى<sup>(٩)</sup>، والفروع.

فائدة: وكذا الحكم لو حلف على مدة، ثم قال وإذا مضت فوالله لا وطئتكم مدة بحيث يكون مجموع المدين أكثر من أربعة أشهر قاله المصنف<sup>(١٠)</sup>، والشارح<sup>(١١)</sup> وصاحب الفروع، وغيرهم.

تنبيه: ظاهر قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: وَاللَّهِ لَا وَطْئُكَ إِنْ شِئْتَ، فَشَاءَتْ: صَارَ مُوَلِّيًا﴾<sup>(١٢)</sup>.

أنه سواء شاءت فى المجلس أو فى غيره. وهو صحيح. وهو المذهب. وعليه أكثر

(١) المغنى (٨/٥١٥).

(٢) الشرح الكبير (٨/٥١٥).

(٣) المحرم (٢/٨٧).

(٤) لأنه حالف بكل يمين على مدة ناقصة عن مدة الإيلاء. للمغنى (٨/٥١٤)، الشرح الكبير (٨/٥١٨).

(٥) الكافى (٣/١٨٥).

(٦) المحرم (٢/٨٧).

(٧) لأنه منع نفسه من الوطء يمينه أكثر من أربعة أشهر فكان موليا كما لو منعها يمين واحدة. ولأنه لا يمكنه الوطء بعد هذه المدة إلا بجنث فى يمينه فأشبه ما لو حلف على ذلك يمين واحدة. المغنى

(٨/٥١٨)، الشرح الكبير (٨/٥١٨).

(٨) الشرح الكبير (٨/٥١٨).

(٩) المغنى (٨/٥١٤).

(١٠) المغنى (٨/٥١٤).

(١١) الشرح الكبير (٨/٥١٨).

(١٢) لأنه يصير ممتعا من الوطء حيث يشاء. للمغنى (٨/٥١٢)، الشرح الكبير (٨/٥١٩).

الأصحاب. وقدمه فى الفروع، وغيره.

وقيل: تعتبر مشيئتها فى الحال.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: إِلَّا أَنْ تَشَأْنِي، أَوْ إِلَّا بِاخْتِيَارِكَ، أَوْ إِلَّا أَنْ تَخْتَارِي: لَمْ يَصِرْ مُؤَلِيًا﴾<sup>(١)</sup>.

وهو المذهب مطلقاً. وعليه أكثر الأصحاب.

وجزم به فى الوجيز، وغيره. وقدمه فى الفروع، وغيره.

واختاره القاضى فى المحرد، وغيره. ونصره المصنف<sup>(٢)</sup>، وغيره.

وقال أبو الخطاب: إن لم تشأ فى المجلس: صار مؤلياً<sup>(٣)</sup>.

جزم به فى الهداية، والمذهب، والتبصرة. وقدمه فى المستوعب.

وأطلقهما فى الرعايتين، والحاوى الصغير.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ لِنِسَائِهِ: وَاللَّهِ لَا وَطِئْتُ وَاحِدَةً مِنْكُنَّ: صَارَ مُؤَلِيًا مِنْهُنَّ﴾<sup>(٤)</sup>.

فيحنت بوطء واحدة. وتنحل بيمينه.

هذا المذهب. جزم به فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والوجيز، وغيرهم.

وقدمه فى المحرر<sup>(٥)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

قال فى القاعدة التاسعة بعد المائة: إذا قال «لا وطئت واحدة منكن»

فالمذهب الصحيح: أنه يعم الجميع. وهو قول القاضى والأصحاب، بناء على أن النكرة فى سياق النفى تفيد العموم.

وحكى القاضى عن أبى بكر: أنه يكون مؤلياً من واحدة غير معينة. وردة فى القواعد.

قال: وحكى صاحب المغنى<sup>(٦)</sup> عن القاضى كذلك. والقاضى مصرح بخلافه.

انتهى.

(١) انظر المغنى (٥١٢/٨)، ومايليها، الشرح الكبير (٥١٩/٨) الكافى (١٥٨/٣).

(٢) المغنى (٥١٢/٨).

(٣) المغنى (٥١٣/٨)، الشرح الكبير (٥١٩/٨).

(٤) لأنه لا يمكنه وطء واحدة منهن إلا بالحنث. المغنى (٥١٧/٨)، الشرح الكبير (٥٢٠/٨).

(٥) المحرر (٨٦/٢).

(٦) المغنى (٥١٨/٨).

وقيل: يبقى الإيلاء لمن في طلب الفيتة، وإن لم يحث بوطئهن.

قال في المحرر<sup>(١)</sup>: وهو أصح.

وقيل: تعين واحدة بقرعة.

قوله: ﴿إِلَّا أَنْ يُرِيدَ وَاحِدَةً بَعَيْنَهَا، فَيَكُونُ مُؤَلِّيًا مِنْهَا وَحْدَهَا﴾<sup>(٢)</sup>.

وهذا بلا نزاع. وإن أراد واحدة مبهمه، فقال أبو بكر: تخرج بالقرعة.

واقصر عليه المصنف هنا<sup>(٣)</sup>. وهو المذهب.

جزم به في الوجيز، وغيره. وقدمه في المحرر<sup>(٤)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع.

وقيل: يعين هو واحدة.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: وَاللَّهِ لَا وَطِئْتُ كُلَّ وَاحِدَةٍ مِنْكُنَّ: كَانَ مُؤَلِّيًا مِنْ جَمِيعِهِنَّ﴾<sup>(٥)</sup>.

وَتَنَحَّلَ يَمِينُهُ بِوِطْءٍ وَاحِدَةٍ

هذا المذهب. وقدمه في المغنى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، ونصراه.

وقدمه في المحرر<sup>(٨)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم.

وقال القاضي: لا تنحل في البواقي.

وجزم به في الهداية، والمذهب، والخلاصة. وقدمه في المستوعب.

وقيل: يبقى الإيلاء لمن في الفيتة، وإن لم يحث بوطئهن.

قال في المحرر<sup>(٩)</sup>، أيضاً: وهو أصح.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: وَاللَّهِ لَا أَطْرُكُنَّ: فَهِيَ كَأَتَى قَبْلَهَا فِي أَحَدِ الرَّجْهَيْنِ، وَفِي

الْآخَرِ: لَا يَصِيرُ مُؤَلِّيًا حَتَّى يَطَّأ ثَلَاثًا. فَيَصِيرُ مُؤَلِّيًا مِنَ الرَّابِعَةِ﴾<sup>(١٠)</sup>.

(١) المحرر (٨٦/٢).

(٢) لأن اللفظ يحتمله احتمالاً غير بعيد. المغنى (٥١٨/٨)، الشرح الكبير (٥٢١/٨).

(٣) المغنى (٥١٨/٨).

(٤) المحرر (٨٦/٢).

(٥) لأن لفظة كل أزال احتمال الخصوص. للمغنى (٥١٩/٨)، الشرح الكبير (٥٢١/٨).

(٦) المغنى (٥١٩/٨).

(٧) الشرح الكبير (٥٢١/٨).

(٨) المحرر (٨٦/٢).

(٩) المحرر (٨٦/٢).

(١٠) الشرح الكبير (٥٢١/٨).

صرح المصنف<sup>(١)</sup> فى الوجه الأول: أن، حكم هذه المسألة حكم التى قبلها، وهى قوله «والله لا وطئت كل واحدة منكن» فىجىء على هذا الوجه الوجهان اللذان فى التى قبلها عنده.

والوجه الثانى: مخالف للمسألة الأولى. وهو أنه لا يصير مؤلّياً حتى يطأ ثلاثاً، فيصلر مؤلّياً من الرابعة.

هذا ظاهر كلامه. بل هو كالصريح. وعليه شرح ابن منجا. والذى قطع به فى الهداية، والمستوعب، والمغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والمحرم<sup>(٤)</sup>. والراعىين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم: أن أصل الوجهين الروايتان فى فعل بعض المحلوف عليه.

فإن قلنا: يحنث بفعل البعض: صار مؤلّياً فى الحال. وانخلت يمينه بوطء واحدة كالأولى. وإن قلنا: لا يحنث إلا بفعل الجميع: لم يصير مؤلّياً يطأ ثلاثاً. فحينئذ يصير مؤلّياً من الرابعة. على الصحيح من المذهب. وقيل: على القول بأنه لا يحنث إلا بفعل الجميع يكون مؤلّياً منهم فى الحال. وأطلقهما فى المحرم<sup>(٥)</sup>.

وأخر هذه الطريقة ابن منجا فى شرحه. ولم أر ماشرح عليه ابن منجا، مع أنه ظاهر فى كلام المصنف. وقال فى القاعدة التاسعة بعد المائة: وإن قال لزوجاته الأربع «والله لا وطئتكن» - وقلنا: لا يحنث بفعل البعض - فأشهر الوجهين: أنه لا يكون مؤلّياً حتى يطأ ثلاثاً. فيصلر حينئذ مؤلّياً من الرابعة. وهو قول القاضى فى الجرد، وأبى الخطاب. والوجه الثانى: هو مول فى الحال من الجميع. وهو قول القاضى فى خلافه، وابن عقيل فى عمله، وقالوا: هو ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله. وذكر مأخذ الخلاف. قوله: ﴿وَإِنْ آلَى مِنْ وَاحِدَةٍ، وَقَالَ لِلْأُخْرَى: شَرَّكَتْكَ مَعَهَا: لَمْ يَصِرْ مُؤَلِّياً مِنْ

الثَّانِيَةِ﴾<sup>(٦)</sup>

(١) المغنى (٥١٧/٨).

(٢) المغنى (٥١٧/٨).

(٣) الشرح الكبير (٥٢٢/٨).

(٤) المحرم (٨٦/٢).

(٥) المحرم (٨٦/٢).

(٦) لأن اليمين بالله لا يصح إلا بلفظ صريح من اسم أو صفة، والتشريك بينهما كناية فلا تصح به. المغنى

(٥٢٦/٨)، الشرح الكبير (٥٢٥/٨).



هذا المذهب نص عليه. وجزم به فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والوجيز، وغيرهم.

وقدمه فى المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، والرعاية الكبرى. وذكره فى آخر الباب.

وقال القاضى: يصير مولياً منها.

وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله. قدمه فى المحرر، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير. وذكره فى باب صريح الطلاق وكنايته.

وعنه: يصير مولياً منها إن نواه، وإلا فلا.

وأطلقهن فى الفروع. ذكره فى «باب صريح الطلاق وكنايته».

وتقدم نظير ذلك فى «باب صريح الطلاق وكنايته» ويأتى نظيرتهما فى الظهار .

فائدة: قال فى الرعاية الكبرى: وإن قال «إن وطئتك فأنت طالق». وقال للأخرى «أشركتك معها» ونوى - وقلنا: يكون إيلاء من الأولى - صار مولياً من الثانية.

قوله: «الرابع: أَنْ يَكُونَ مِنْ زَوْجٍ يُمَكِّنُهُ الْجَمَاعُ»<sup>(٣)</sup>.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب.

وخرج صاحب المحرر<sup>(٤)</sup>، ومن تبعه: صحة إيلاء من قال لأجنبية «والله لا وطئت فلانة» أو «لا وطئتها إن تزوجتها» مع لزوم الكفارة له بوطنها.

وخرج أيضاً صحة إيلائه بشرط إضافته إلى النكاح، كالطلاق فى رواية، على ما تقدم أول الباب.

قوله: «وَيَلْزَمُهُ الْكَفَّارَةُ بِالْحِنْثِ، مُسْلِمًا كَانَ أَوْ كَافِرًا، حُرًّا أَوْ عَبْدًا، سَلِيمًا أَوْ خَصِيًّا، أَوْ مَرِيضًا يُرْجَى بُرُؤُهُ»<sup>(٥)</sup>.

بلا نزاع.

(١) المغنى (٥٢٦/٨).

(٢) الشرح الكبير (٥٢٥/٨).

(٣) لقول الله سبحانه: (الذين يؤلون من نسائهم). للمغنى (٥٢٣/٨). الشرح الكبير (٥٣٠/٨).

(٤) المحرر (٨٥/٢).

(٥) الشرح الكبير (٥٣٠/٨).

قوله: ﴿فَأَمَّا الْعَاجِزُ عَنِ الْوَطْءِ بِجَبٍّ أَوْ شَلَلٍ: فَلَا يَصِحُّ إِيْلَاؤُهُ﴾<sup>(١)</sup>.

وكذا لو كانت رتقاء ونحوها. وهذا المذهب.

وقدمه في المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والفروع، والمحرم<sup>(٤)</sup>، وغيرهم.

وصححه في البلغة. وأورده أبو الخطاب مذهباً.

وَيَحْتَمِلُ أَنْ يَصِحَّ<sup>(٥)</sup>.

وهو لأبي الخطاب. رواية عن الإمام أحمد رحمه الله.

واختاره القاضي وأصحابه. وقدمه الزركشي.

وفيه: لَوْ قَدَرْتُ لَجَامِعَتِكَ.

فائدة: على المذهب: لو حلف ثم جُبَّ: ففى بطلانه وجهان. وأطلقهما فى الفروع، والرعايتين، والحاوى الصغير.

قلت: الصواب البطلان.

ثم وجدت ابن نصر الله - فى حواشى الفروع - صححه أيضاً.

قوله: ﴿وَلَا يَصِحُّ إِيْلَاءُ الصَّبِيِّ﴾<sup>(٦)</sup>.

إن كان غير مميز لم يصح إيلؤه. وإن كان مميزاً صح إيلؤه. على الصحيح من المذهب. جزم به فى الفروع، وغيره.

قال فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والرعايتين، والحاوى، وغيرهم: يصح من كل زوج يصح طلاقه.

(١) لأنها بمن على ترك مستحيل فلم تتعد كما لو حلف أن لا يقلب الحجارة ذهباً، ولأن الإيلاء: اليمين المانعة من الوطء وهذا لا يمنعه يمينه فإنه متعذر منه ولا تضرب المرأة بيمينه. المغنى (٥٢٣/٨). الشرح الكبير (٥٣١/٨).

(٢) المغنى (٥٢٣/٨).

(٣) الشرح الكبير (٥٣١/٨).

(٤) المحرم (٨٥/٢).

(٥) قياساً على العاجز بمرض أو حبس. المغنى (٥٢٣/٨). الشرح الكبير (٥٣١/٨).

(٦) لأن القلم مرفوع عنه، ولأنه قول يجب بمخالفته كفارة أو حق فلم ينعقد منه كالنذر. المغنى (٥٢٣/٨). الشرح الكبير (٥٣١/٨).

واختار المصنف: أنه لا يصح إيلاء الصبي ولاظهاره. ذكره في هذا الكتاب في «كتاب الظهار» على ما يأتي<sup>(١)</sup>.

قال في القواعد الأصولية في القاعدة الثانية: وإذا قلنا يصح طلاقه، فهل يصح ظهاره وإيلاؤه أم لا؟ الأكثرون من أصحابنا على صحة ذلك. وحكى كلام المصنف، ثم قال: قلت وحكى في المذهب في انعقاد عيانه وجهين. انتهى.

والوجهان إنما هما مبنيان على صحة طلاقه وعدمها. كما صرح بذلك في الهداية، والمستوعب. فإنهما لما حكيا الوجهين، وأطلقاهما، قالوا: بناء على طلاقه. وقد حكى الوجهين في الخلاصة من غير بناء. وهو وصاحب المذهب تابعان لصاحب الهداية.

وقدم الزركشي: أنه لا يصح إيلاؤه، وإن صح طلاقه.

قوله: ﴿وَفِي إِيْلَاءِ السَّكَرَانِ وَجَهَانٍ﴾<sup>(٢)</sup>.

بناء على ما مضى في بابه محرراً. قاله الأصحاب.

قوله: ﴿وَمُدَّةُ الْإِيْلَاءِ فِي الْأَخْرَارِ وَالرَّقِيقِ﴾<sup>(٣)</sup> سَوَاءٌ<sup>(٤)</sup>.

هذا المذهب. وعليه الجماهير.

قال المصنف<sup>(٥)</sup> والشارح<sup>(٦)</sup>: هذا ظاهر المذهب. وجزم به في الوجيز وغيره.

وقدمه في الفروع وغيره.

وعنه: أنها في العبد على النصف<sup>(٧)</sup>.

(١) سيأتي في مسألة (ويصح من كل زوج يصح طلاقه) في كتاب الظهار وانظر المغنى لابن قدامة المقدسي (٤/ ٨) . (٥٥٤ / ٨).

(٢) راجع ما قلنا في مسألة «إن زال بسبب لا يعذر فيه - كالسكران - ففي صحة طلاقه روايتان» وكذلك نخرج في قتله وقذفه وسرقته وزناه وظهاره وإيلاؤه.

(٣) يصح إيلاء العبد كما يصح من الحرقياساً عليه ولدخوله في عموم الآية. المغنى (٥٢٧/٨). الشرح الكبير (٥٣٣/٨).

(٤) لعموم الآية، ولأنها مدة ضربت للوطء فاستوى فيها الرق والحرية. المغنى (٥٢٧/٨). الشرح الكبير (٥٣٣/ ٨).

(٥) المغنى (٥٢٧/٨).

(٦) الشرح الكبير (٥٣٣/٨).

(٧) لأنهم على النصف في الطلاق وعند المنكوحات فكل ذلك في مدة الإيلاء. المغنى (٥٢٧/٨). الشرح الكبير (٥٣٣/٨).

نقل أبو طالب: أن الإمام أحمد رحمه الله رجع إليه. وأنه قول التابعين كلهم إلا الزهري وحده. واختاره أبو بكر عبد العزيز.

وذكر في عيون المسائل هذه الرواية، وقال: لأنها تختلف. فمتى كان أحدهما رقيقاً يكون على النصف فيما إذا كانا حرين.

قوله: ﴿وَإِذَا صَحَّ الْإِيلَاءُ ضُرِبَتْ لَهُ مُدَّةُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ. يَعْنِي: مِنْ وَقْتِ الْيَمِينِ﴾<sup>(١)</sup>.

وهذا المذهب مطلقاً. وعليه جماهير الأصحاب.

وقال في الموجز: تضرب لكافر بعد إسلامه. وقدمه الزركشي. وقال: قاله القاضي في تعليقه.

قوله: ﴿فَإِنْ كَانَ بِالرَّجُلِ عُذْرٌ يَمْنَعُ الْوَطْءَ: اخْتَسِبَ عَلَيْهِ بِمُدَّتِهِ﴾<sup>(٢)</sup>. بلا نزاع أعلمه ﴿وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ بِهَا: لَمْ يُخْتَسَبَ عَلَيْهِ﴾<sup>(٣)</sup>.

كصغرها وجنونها ونشوزها، وإحرامها ومرضها وجبسها، وصيامها واعتكافها المفروضين. وهذا المذهب. جزم به في الكافي<sup>(٤)</sup>، والمغني<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>، وشرح ابن منجا. وقدمه في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والرايعتين.

وقيل: يحسب عليه، كالحيض. قطع به القاضي في تعليقه، والشریف، وأبو الخطاب في خلافيهما، والشيرازي، وابن البناء، وغيرهم. وقدمه في المحرر<sup>(٧)</sup>.

قال في الوجيز: تضرب مدته من اليمين، سواء كان في المدة مانع من قلبها أو من قلبه. وأطلقهما في الفروع، والحاوي الصغير، والزركشي.

وقيل: بجنونة لها شهوة كعاقلة.

(١) انظر الشرح الكبير (٥٣٥/٨)، المحرر (٨٧/٢). المغني (٥٢٨/٨).

(٢) لأن المانع من جهته وقد وجد التمكين الذي عليها. المغني (٥٣٠/٨). الشرح الكبير (٥٣٧/٨).

(٣) لأن المدة تضرب لامتناعه من وطئها، والمنع هنا من قلبها. المغني (٥٣١/٨). الشر الكبير (٥٣٧/٨).

(٤) الكافي (١٦٠/٣).

(٥) المغني (٥٣١/٨).

(٦) الشرح الكبير (٥٣٧/٨).

(٧) المحرر (٨٧/٢).

قوله: ﴿وَإِنْ طَرَأَ بِهَا: اسْتُرِفَتِ الْمُدَّةُ عِنْدَ زَوَالِهِ إِلَّا الْحَيْضُ. فَإِنَّهُ يُحْتَسِبُ بِمُدَّتِهِ﴾<sup>(١)</sup>.

إذا طرأ بها عذر، غير الحيض والنفاس، من الأعذار المتقدمة ونحوها. فالصحيح من المذهب: أنها تستأنف [المدة] عند زواله. وجزم به في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمحزر<sup>(٢)</sup>، وغيرهم. وقدمه في الفروع، وغيره.

وقيل: يحتسب عليه مدته. فلا تستأنف المدة.

وأما إن كان حيضاً: فإنها تحتسب مدته بلا نزاع. وفي النفاس وجهان. وأطلقهما في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والهادي، والكافي<sup>(٣)</sup>، والمغنى<sup>(٤)</sup>، والمحزر<sup>(٥)</sup>، والبلغة، والشرح<sup>(٦)</sup>، والفروع، والزر كشي، والنظم، وشرح ابن منجا، والرعايتين، والحاوي. وهما وجهان عند الأكثر. وفي البلغة والفروع: روايتان.

إحدهما: لا يحسب عليه<sup>(٧)</sup>. صححه في التصحيح وتصحيح المحرر، وجزم به في الوجيز، ومنتخب الأدمي. وقدمه في إدراك الغاية.

والثاني: يحتسب عليه كالحيض<sup>(٨)</sup>. اختاره ابن عبدوس في تذكرته. وجزم به في تجريد العناية.

قوله: ﴿وَإِنْ طَلَّقَ فِي أَثْنَاءِ الْمُدَّةِ: انْقَطَعَتْ﴾<sup>(٩)</sup>.

إن كان طلاقاً بائناً انقطعت المدة.

وإن كان طلاقاً رجعيّاً<sup>(١٠)</sup>، فظاهر كلام المصنف هنا: أن المدة تنقطع أيضاً.

(١) لأنه الحيض لا يخلو منه شهر فيؤدى ذلك إلى إسقاط حكم الإيلاء. المغنى (٥٣١/٨). الشرح الكبير (٥٣٧/٨).

(٢) المحرر (٨٧/٢).

(٣) الكافي (١٦٠/٣).

(٤) المغنى (٥٣١/٨).

(٥) المحرر (٨٧/٢).

(٦) الشرح الكبير (٥٣٧/٨).

(٧) لأنه نادر غير معتاد فأشبهه سائر الأعذار. المغنى (٥٣١/٨). الشرح الكبير (٥٣٨/٨).

(٨) لأن أحكامه حكم الحيض. المغنى (٥٣١/٨). الشرح الكبير (٥٣٨/٨).

(٩) لأنها صارت ممنوعة بغير اليمين. الشرح الكبير (٥٣٨/٨).

(١٠) لأنها صارت أجنبية عنه، ولم يبق شيء من أحكام نكاحها. المغنى (٥٤٩/٨). الشرح الكبير (٥٣٨/٨).

وهو أحد الوجهين. وجزم به في المغني<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، والوجيز، وشرح ابن منجا.

والوجه الثاني: لا ينقطع ما لم تنقض عدتها. وهو المذهب. نص عليه. وجزم به في المنور. وقدمه في المحرر<sup>(٣)</sup>، والفروع، والرايعتين، والحاوي. قوله: ﴿فَإِنْ رَاجَعَهَا، أَوْ نَكَحَهَا - إِذَا كَانَتْ بَائِنًا - اسْتَوْفَتْ الْمُدَّةَ﴾<sup>(٤)</sup>. هذا مبنى - في الرجعة - على ما جزم به أولاً من أن الطلاق الرجعي يقطع المدة. وأما على المذهب: فلا أثر لرجعتها قبل انقضاء عدتها. فعلى الأول: إن بقي بعد استئناف المدة أقل من مدة الإيلاء: سقط الإيلاء وإلا ضربت له.

وعلى المذهب: تكمل المدة على مل قبل الطلاق. وقال المصنف في المغني<sup>(٥)</sup>: مقتضى كلام ابن حامد: أن المدة تستأنف من حين الطلاق. ونازعه الزركشي في ذلك. قوله: ﴿وَإِنْ انْقَضَتِ الْمُدَّةُ، وَبِهَا عُذْرٌ يَمْنَعُ الْوِطْءَ: لَمْ تَمْلِكْ طَلَبَ الْفَيْتَةِ﴾<sup>(٦)</sup>.

هذا الصحيح من المذهب. جزم به في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والوجيز، والمغني<sup>(٧)</sup>، والشرح<sup>(٨)</sup>، وغيرهم. قدمه في الفروع. وقيل: لمن بها مانع شرعي طلب الفيتة بالقول. قوله: ﴿وَإِنْ كَانَ الْعُلْرُ بِهِ - وَهُوَ مِمَّا يَعْجِزُ بِهِ عَنِ الْوِطْءِ - أَمْرٌ أَنْ يَفِيءَ بِلِسَانِهِ، فَيَقُولُ: مَتَى قَدَرْتُ جَامِعَتَكَ﴾<sup>(٩)</sup>.

(١) المغني (٥٤٩/٨).

(٢) الشرح الكبير (٥٣٨/٨).

(٣) المحرر (٨٧/٢).

(٤) المغني (٥٤٩/٨). الشرح الكبير (٥٣٨/٨).

(٥) لم يستدل عليه في المغني (٨).

(٦) لأن الوطء ممنوع من جهتها فلم يكن لها مطالبته بما تمنعه ولأن المطالبة مع الاستحقاق، وهي لا تستحق

الوطء في هذه الأحوال. المغني (٥٣٢/٨). الشرح الكبير (٥٤٠/٨).

(٧) المغني (٥٣٢/٨).

(٨) الشرح الكبير (٥٤٠/٨).

(٩) لأن القصد بالفيتة ترك ما قصد بنفس الإضرار، وقد ترك قصد الإضرار بما أتى به من الاعتذار، والقول

مع العذر يقوم مقام فعل القادر بدليل أن إظهار الشفيع على الطلب بالشفعة عند العجز عن طلبها يقوم

مقام طلبها عند الحضور في إثباتها. المغني (٥٣٧/٨). الشرح الكبير (٥٠٤/٨).

فيقول لها ذلك بهذا اللفظ. وهو الصحيح من المذهب.

قال المصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>: هذا أحسن.

وقطع به الخرقي. واختاره القاضي في المجرد.

وعنه: أن فئة المعذور أن يقول «فئت إليك».

وحكاه أبو الخطاب عن القاضي.

قال الزركشي: وهو قول عامة أصحابه.

وعند ابن عقيل: فيتمه حَكُّه حتى يبلغ به الجهد من تفتير الشهوة.

### تنبيهان

أحدهما: قوله «أمر أن يفى بلسانه» يعنى فى حال من غير مهلة.

الثانى: قوله «فيقول: متى قدرت جامعتك».

هذا فى حق المريض ونحوه.

فأما المجبوب: فإنه يقول «لو قدرت جامعتك» زاد القاضي فى التعليق «وقد ندمت

على ما فعلت».

قوله: ﴿ثُمَّ مَتَى قَدَرَ عَلَى الْوَطْءِ: لَزِمَهُ ذَلِكَ، أَوْ تُطْلَقَ﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا المذهب. قاله فى الفروع. وأوْماً إليه فى رواية حنبل. وقطع به الخرقي. وقدمه

فى المغنى<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>.

قال الزركشي: وإليه ميل القاضي فى الروايتين. وهو لازم قوله فى المجرد.

وقال أبو بكر: إذا فاء بلسانه لم يلزمه، ولم يطالب بالفئة مرة أخرى، وخرج من

الإيلاء.

واختاره القاضي فى التعليق، وجههور أصحابه، كالشريف، وأبى الخطاب فى

خلافيهما، والشيرازى.

(١) المغنى (٥٣٨/٨).

(٢) الشرح الكبير (٥٤٠/٨).

(٣) لأنه أضر حقها لعجزه عنه فإذا قدر عليه لزمه أن يوفىها إياه كالدين على المعسر إذا عليه وما ذكره

فليس بحقها، ولا يزال الضرر عنها، وإنما وحدها بالوفاء فلزمه الصبر عليه وانتظاره كالغريم المعسر.

المغنى (٥٤١/٨). الشرح الكبير (٥٤١/٨).

(٤) المغنى (٥٤١/٨).

(٥) الشرح الكبير (٥٤١/٨).

قال أبو بكر، والقاضى: هو ظاهر كلامه فى رواية مهنا.

### تنبيهان

أحدهما: ظاهر كلام المصنف - بل هو كالصريح فى ذلك - أن الخلاف السابق مبنى على قوله :

«متى قدرت جامعت».

وقال الزركشى - بعد أن ذكر الروایتين، أعنى: فى صفة الفیئة - وابننى علیه على ذلك إذا قدر على الوطاء: هل يلزمه؟ فالخرقى وأبو محمد يقولان: يلزمه.

واختاره القاضى وأصحابه، وأبو بكر لا يلزمه. انتهى.

وعند صاحب المحرر<sup>(١)</sup>، والفروع، وغيرهما: أن عدم اللزوم مبنى على رواية قوله «قد فتت إليك»

الثانى: ظاهر قوله: ﴿وَإِنْ كَانَ مُظَاهِرًا، فَقَالَ: أَمَهُلُونِي حَتَّى أَطْلُبَ رَقَبَةً أَعْتَقْتُهَا عَنْ ظَهَارِي: أَمَهُلْ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ﴾<sup>(٢)</sup>.

أنه لا يمهل لصوم شهرى الظهار. وهو صحيح. فيطلق على الصحيح من المذهب. قدمه فى المحرر<sup>(٣)</sup>، والفروع، والرعایتين، والحاوى. وقيل: يصوم فيفى، كمعذور. وهو احتمال فى المحرر<sup>(٤)</sup>.

فائدة: قوله: ﴿وَإِنْ وَطَّنَهَا دُونَ الْفَرْجِ، أَوْ فِي الدُّبْرِ: لَمْ يَخْرُجْ مِنَ الْفَيْئَةِ﴾<sup>(٥)</sup>.

بلا نزاع. والصحيح من المذهب: أنه لا يحنث فى يمينه بفعل ذلك. وقيل: يحنث.

قوله: ﴿وَإِنْ وَطَّنَهَا فِي الْفَرْجِ وَطَّنًا مُحَرَّمًا - مِثْلَ أَنْ يَطَأَ فِي حَالِ الْحَيْضِ، أَوْ النَّفَاسِ، أَوْ الْإِحْرَامِ. أَوْ صِيَامٍ فَرَضَ مِنْ أَحَدِهِمَا - فَقَدْ فَاءَ لِأَنْ يَمِينُهُ انْحَلَّتْ بِهِ﴾.

وهذا المذهب. قدمه فى المغنى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، والفروع.

وقال أبو بكر: الأصح أنه لا يخرج من الفیئة.

(١) المحرر (٨٨/٢).

(٢) لأنه عاجز من الوطاء بأمر لا يمكنه الخروج منه فأشبهه المريض. المغنى (٥٣٨/٨). الشرح الكبير (٥٤٢/٨).

(٣) المحرر (٨٨/٢).

(٤) المحرر (٨٨/٢).

(٥) لأنه ليس بمحلولف على تركه ولا يزول الضرر بفعله. المغنى (٥٣٤/٨). الشرح الكبير (٥٤٥/٨).

(٦) المغنى (٥٣٠/٨).

(٧) الشرح الكبير (٥٤٦/٨).



وقال: هو قياس المذهب. وذكره ابن عقيل رواية<sup>(١)</sup>.

#### فائدتان

إحدهما: لو استدخلت ذكره وهو نائم، أو وطئها نائماً، أو ناسياً، أو جاهلاً بها، أو مجنوناً - ولم نُحِثْ الثلاثة - أو كفر يمينه بعد المدة قبل الوطء: ففي خروجه من الفئمة وجهان.

وأطلقهما في الفروع، والرعايتين، والحاوى.

قال في الكافي<sup>(٢)</sup>: وإن وطئها وهو مجنون لم يُحِثْ، ويسقط الإيلاء. ويحتمل أن لا يسقط.

وإن وطئها ناسياً. فأصح الروايتين: لا يحِثْ.

فعليها: هل يسقط الإيلاء؟ على وجهين. كالجنون.

وقال في المحرر<sup>(٣)</sup>: لو استدخلت ذكره وهو نائم<sup>(٤)</sup>، أو وطئها ناسياً. أو في حال جنونه - وقلنا: لا يحِثْ - خرج من الفئمة.

وقيل: لا يخرج.

وقدم - فيما إذا كفر بعد المدة قبل الوطء - أنه لم يخرج من الفئمة.

وقال في المنور: يخرج بتغيب الحشفة في قبل مطلقاً.

وقال ابن عبدوس في تذكرته: ويكفر بوطء، ولو مع إكراه ونسيان.

وقال في المغنى، والشرح: وإن كفر بعد الأربعة أشهر، وقبل الوقف: صار كالحالف على أكثر منها إذا مضت يمينه قبل وقفه . انتهى.

الثانية: لو أكره على الوطء فوطئ: فقد فاء إليها.

قال في الترغيب: إذ الإكراه على الوطء لا يتصور.

(١) لأنه وطئ لا يؤمر به في الفئمة فلم يخرج به من الفئمة كالوطء في الدبر. المغنى (٥٣٠/٨). الشرح

الكبير (٥٤٦/٨).

(٢) الكافي (١٦٠/٣).

(٣) المحرر (٨٨/٢).

(٤) لم يحِثْ لأنه لم يفعل ما حلف به، ولأن القلم رفع عنه. ويخرج لأن المرأة وصلت إلى حقه. المغنى

(٥٣٠/٨). الشرح الكبير (٥٤٥/٨).

قوله: ﴿وَإِنْ لَمْ يَفِيءْ، وَأَعْقَتَهُ الْمَرْأَةُ: سَقَطَ حَقُّهَا﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

وجزم به في الوجيز، وغيره. وقدمه في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب. والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والفروع، وغيرهم. ويحتمل أن لا يسقط<sup>(٤)</sup>. وهو لأبى الخطاب في الهداية. ولها المطالبة بعد، كسكوته. وإليه ميل المصنف<sup>(٥)</sup>، والشارح<sup>(٦)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ لَمْ تُعْفِهِ: أَمَرَ بِالطَّلَاقِ﴾<sup>(٧)</sup>. فَإِنْ طَلَّقَ وَاحِدَةً فَلَهُ رَجْعُهَا<sup>(٨)</sup>.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

وجزم به في الوجيز، وغيره. وقدمه في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب. والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٩)</sup>، والمحزر<sup>(١٠)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم.

واختاره أبو بكر، والقاضي، وأصحابه، والمصنف، وغيرهم.

وعنه: أنها تكون بائة<sup>(١١)</sup>.

ويأتى طلاق الحاكم - إذا قلنا: يطلق - هل هو رجعى، أو بائن؟

(١) لأنها رضية بإسقاط حقها من الفسخ فسقط حقها منه كامرأة العنين إذا رضية بعته. المغنى

(٢) (٥٣٢/٨). الشرح الكبير (٥٤٩/٨).

(٣) المغنى (٥٣٢/٨).

(٤) الشرح الكبير (٥٤٩/٨).

(٥) لأنها ثبت لها رفع الضرر يترك ما يتجدد ومن الأحوال فكان لها الرجوع كما لو أعسر بالنفقة فغفت

عن المطالبة بالفتح ثم طالبت. المغنى (٥٣٢/٨). الشرح الكبير (٥٤٩/٨).

(٦) المغنى (٥٣٢/٨).

(٧) الشرح الكبير (٥٤٩/٨).

(٨) لقوله الله سبحانه: (لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرِيصَ أَرْبَعَةِ شَهْرٍ فَإِنْ فَاعُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ \* وَإِنْ

عزموا الطلاق فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ) وقال تعالى: (فَإِمْسَاكِ الْمَعْرُوفَ أَوْ تَسْرِحِي بِإِحْسَانٍ). فإذا امتنع من

أداء الواجب فقد امتنع من الإمساك بالمعروف فيؤمر بالتسريح بإحسان. المغنى (٥٤١/٨). الشرح

الكبير (٥٤٩/٨).

(٩) لأنه طلاق صادق مدخولاً بها من غير عوض ولا استيفاء عدد فكان رجعيًا كالطلاق في غير

إبلاء. المغنى (٥٤٢/٨). الشرح الكبير (٥٥٠/٨).

(١٠) المغنى (٥٤٣/٠٨).

(١١) المحزر (٨٨/٢).

(١٢) لأنها فرقة لدفع ضرر فكانت بائناً. الشرح الكبير (٥٥٠/٨).

قوله: ﴿فَإِنْ لَمْ يُطَلَّقْ: حُبْسَ وَضَيِّقَ عَلَيْهِ حَتَّى يُطَلَّقَ فِي إِحْدَى الرَّوَائِثَيْنِ﴾<sup>(١)</sup>.

وجزم به في الوجيز. وقدمه في الخلاصة، والمحرم<sup>(٢)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير.

وفي الأخرى: يطلق الحاكم عليه. وهو المذهب.

قال الشارح<sup>(٣)</sup>: هذا أصح.

قال في الفروع: وهو أظهر واختاره الخرقى، والقاضى فى التعليق، والشريف وأبو الخطاب، والمصنف<sup>(٤)</sup>، وغيرهم.

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والفروع، والقواعد.

قال ابن عبدوس فى تذكرته: وأبيها وطلاق: يحبس. ثم يطلق عليه الحاكم.

فعلى المذهب - وهو أن الحاكم يطلق عليه - فقال المصنف هنا «وإن طلق واحدة فهو كطلاق المولى».

يعنى: أنها هل تقع رجعية، أو بائنة؟ وأن الصحيح من المذهب: أنها تقع رجعية. وهذا المذهب.

وعنه: أن طلاق الحاكم بائن، وإن قلنا: إن طلاق المولى رجعى.

قال القاضى: المنصوص عن الإمام أحمد رحمه الله أن فرقة الحاكم تكون بائناً.

وعنه: فرقة الحاكم كاللعان. فتحرم على التأييد. واختاره أبو بكر. قاله الزركشى.

وقال: امتنع ابن حامد والجمهور من إثبات هذه الرواية.

وقال: والطريقان فى كل فرقة من الحاكم.

قوله: ﴿وَإِنْ طَلَّقَ ثَلَاثًا، أَوْ فَسَخَ صَحَّ: ذَلِكَ﴾<sup>(٥)</sup>.

(١) انظر الشرح الكبير (٨ / ٥٥٠). المحرر (٢ / ٨٨). المغنى (٨ / ٥٤٢).

(٢) المحرر (٢ / ٨٧).

(٣) الشرح الكبير (٨ / ٥٥١).

(٤) المغنى (٨ / ٥٤٢).

(٥) انظر المغنى (٨ / ٥٤٣). الشرح الكبير (٨ / ٥٥١).

يعنى: لو طلق الحاكم ثلاثا، أو فسخ: صح. هذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.

قال القاضى: هذا ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله. ونص عليه فى الطلاق الثلاث فى رواية أبى طالب<sup>(١)</sup>.

وقطع به فى المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، ونصراه، والهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمحرم<sup>(٤)</sup>، والرعاية الصغرى، والحاوى، والزركشى. وغيرهم. وقدمه فى الفروع، والرعاية الكبرى. واختاره ابن عبدوس فى تذكرته. وقدم فى التبصرة: أنه لا يملك ثلاثا.

وعنه: يتعين الطلاق. فلا يملك الفسخ.

وعنه: يتعين الفسخ. فلا يملك الطلاق.

فائدة: لو قال: فرقت بينكما. فهو فسخ. على الصحيح من المذهب<sup>(٥)</sup>.

وعنه: طلاق.

قوله: ﴿وَإِنْ ادَّعَى أَنْ الْمُدَّةَ مَا انْقَضَتْ، أَوْ أَنَّهُ وَطَّئَهَا، وَكَانَتْ ثِيْبًا: فَالْقَوْلُ

قوله: ﴿﴾<sup>(٦)</sup>.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب.

وفى الترغيب احتمال: أن القول قولها فى عدم الرطء، بناء على رواية فى العنة. فعلى المذهب: لو طلقها فهل له رجعة، أم لا؟ لأنه ضرورة. وفى الترغيب احتمالان فى ذلك.

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَتْ بِكَرًا، وَادَّعَتْ أَنَّهَا عَذْرَاءُ. فَشَهِدَتْ بِذَلِكَ امْرَأَةٌ عَدْلٌ،

فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ<sup>(٧)</sup>، وَإِلَّا فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا﴾ بلا نزاع.

(١) لأن الحاكم قائم مقامه فملك من الطلاق ما يملكه كما لو وكله فى ذلك. المغنى (٥٤٤/٨). الشرح الكبير (٥٥١/٨).

(٢) المغنى (٥٤٤/٨).

(٣) الشرح الكبير (٥٥١/٨).

(٤) المحرم (٨٧/٢).

(٥) المغنى (٥٤٤/٨)، الشرح الكبير (٥٥١/٨).

(٦) لأن الاختلاف فى مضى المدة يتبنى على الخلاف فى وقت يمته فإنهما لو اتفقا على وقت اليمين حسبا من ذلك الوقت فعلم هل انقضت المدة أولا وزال الخلاف. الشرح الكبير (٥٥١/٨).

(٧) لأنه لو وطئها زالت بكارتها. المغنى (٥٤٨/٨). الشرح الكبير (٥٥٢/٨).

قوله: ﴿وَهَلْ يَخْلِفُ مَنْ الْقَوْلُ قَوْلَهُ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ﴾<sup>(١)</sup>.

وهما روايتان.

وقال في الرعايتين، والحاوي: في الثيب روايتان. وفي البكر: وجهان.  
وأطلقهما في الفروع، والهداية، والمذهب، والخلاصة، والرعايتين، والحاوي الصغير، والزر كشي.

أحدهما: يخلف. اختاره الخرقى في بعض النسخ.

وجزم إليه في الوجيز. وقدمه في الشرح<sup>(٢)</sup>، والمحزر<sup>(٣)</sup>، والمستوعب.

والوجه الثاني: لا يخلف.

قال في رواية الأثرم: لو ادعى وطء الثيب لا يمين عليه. وصححه في التصحيح واختاره أبو بكر.

قال القاضي: وهو أصح.

وقدمه ابن رزين في شرحه. وقال: نص عليه. لأنه لا يقضى فيه بالنكول. قال في المغنى<sup>(٤)</sup>. وظاهر كلام الخرقى: أنه لا يمين هنا إذا شهد بالبكارة لقوله - في باب العنين -: فإن شهدت بما قالت: أجلت سنة. ولم يذكر يميناً. وهذا قول أبي بكر.

وقال الناظم:

ودعواه بُقياً الوقت أو وطء ثيب      فقلده وليحلف على التأكيد

وإن تك بكراً، ثم تشهد عدلة      بعُذْرَتِهَا تقبل وتحلف بمبعد

تنبيه: ظاهر كلام المصنف: أن الوجهين يشمل البكر إذا شهد بأنها بكر، وأن فيها وجهها يخلفها. وهو الصحيح.

وذكر هذا الوجه في الشرح<sup>(٥)</sup>، والرعايتين، والترغيب، والحاوي الصغير، والنظم، وغيرهم.

(١) المغنى (٥٤٨/٨). الشرح الكبير (٥٥٢/٨).

(٢) الشرح الكبير (٥٥٢/٨).

(٣) المحزر (٨٨/٢).

(٤) المغنى (٥٤٨/٨).

(٥) الشرح الكبير (٥٥٢/٨).

وظاهر كلامه فى الفروع: أن حكاية الوجهين فيها لم يذكره إلا فى الترغيب فقط. فإنه قال: إذا شهد بالبكاة امرأة قبل. وفى الترغيب فى يمينها وجهان.

\* \* \*

## كتاب الظهار<sup>(١)</sup>

قوله: ﴿وَهُوَ أَنْ يُشَبَّهَ امْرَأَتُهُ، أَوْ عُضْوًا مِنْهَا﴾.

الصحيح من المذهب: أن تشبيهه عضو من امرأته كشبيهها كلها<sup>(٢)</sup>. وعليه الأصحاب.

وعنه: ليس بمظاهر حتى جملة امرأته.

قوله: ﴿يُظْهِرُ مَنْ تَحَرَّمَ عَلَيْهِ عَلَى التَّائِيدِ، أَوْ بِهَا، أَوْ بِعُضْوٍ مِنْهَا. فَيَقُولُ: أَنْتِ عَلَى كَظْهِرِ أُمِّي، أَوْ كَيْدِ أُخْتِي أَوْ كَوَجْهِ حَمَاتِي، أَوْ ظَهْرِكِ أَوْ يَدِكَ عَلَى كَظْهِرِ أُمِّي، أَوْ كَيْدِ أُخْتِي، أَوْ خَالَتِي، مِنْ نَسَبٍ أَوْ رَضَاعٍ﴾<sup>(٣)</sup>.

الصحيح من المذهب: أن من تحرم عليه بسبب كالرضاع ونحوه: حكمها حكم من يحرم عليه بنسب. وعليه الأصحاب. وقطع به كثير منهم وعنه: لا يكون مظاهراً إذا أضافه إلى من تحرم عليه بسبب. وقيل: إن كان السبب مجعاً عليه فهو مظاهر. وإلا فلا.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ عَلَى كَأُمِّي﴾.

وكذا قوله: ﴿أَنْتِ عِنْدِي - أَوْ مَعِي - كَأُمِّي، أَوْ مِثْلُ أُمِّي: كَانَ مُظَاهِراً﴾<sup>(٤)</sup>.

إن نوى به الظهار: كان ظهاراً، وإن أطلق، فالصحيح من المذهب: أنه صريح في

---

(١) الظهار لغة: مشتق من الظهر، وإنما حصوا الظهر بذلك من بين سائر الأعضاء لأن كل مركوب يسمى ظهراً لحصول الركوب على ظهره في الأغلب فشبهوا الزوجة بذلك. وهو محرم لقوله تعالى: (وإنهم ليقولون منكراً من القول وزوراً) - وجاء في لسان العرب (٢٧٦٦/٤) وظهر بخاجة الرجل وظهرها وأظهرها جعلها بظهر واستخف بها ولم يخف لها، ومعنى هذا الكلام أنه جعل حاجته وراء ظهرها تهاوناً كأنه أزالها ولم يلتفت إليها وجعلها ظهرياً أي خلف ظهره كقوله تعالى: ﴿فَنَبِّذُوهُ وَرَاءَ ظَهْرِهِمْ﴾. وشرعاً قول الرجل لامرأته أنت على كظهر أُمِّي وما أشبهه. الكافي (٣/٢٦٥).

(٢) وهو ما يسميه علماء البلاغة مجازاً مرسلأ أطلق الجزء وأراد الكل. فيصرف القول إلى تحريم الجميع. علاقته الجزئية ومثاله من القرآن الكريم ﴿فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مؤمنة﴾. فهنا أطلق الجزء «الرقبة» وأراد الكل وهي «النفس» التي ستعتق وهذا - المجاز المرسل - باب عظيم الفائدة دقيق المسلك من أبواب علم البيان.

(٣) المغني (٨/٥٥٩). الشرح الكبير (٨/٥٥٤).

(٤) انظر الكافي (٣/١٦٦). المغني (٨/٥٥٩). الشرح الكبير (٨/٥٥٨).

الظهار أيضًا. نص عليه. واختاره أبو بكر. قاله الشارح<sup>(١)</sup>.  
 وجزم به في المحرر<sup>(٢)</sup>. وقدمه في المستوعب، والرعايتين، والحاوي الصغير،  
 والفروع.  
 وعنه: ليس بظهار. اختاره ابن أبي موسى في الإرشاد. فقال: فيه روايتان.  
 أظهرهما أنه ليس بظهار حتى ينويه.  
 واختاره المصنف<sup>(٣)</sup>، فقال: والذي يصح عندي في قياس المذهب: إن وجدت نية  
 أو قرينة تدل على الظهار: فهو ظهار، وإلا فلا.  
 قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ كَأُمِّي فِي الْكَرَامَةِ، أَوْ نَحْوِهِ: دَيْنٌ<sup>(٤)</sup>. بلا نزاع: وَهَلْ  
 يُقْبَلُ فِي الْحُكْمِ؟ يُخْرَجُ عَلَى رَوَاتَيْنِ<sup>(٥)</sup>.  
 وأطلقهما في المستوعب، والمحرر<sup>(٦)</sup>، والرعايتين، والحاوي، والفروع.  
 وهما روايتان في المحرر<sup>(٧)</sup>، والفروع. ووجهان في المستوعب، والرعاية.  
 إحداهما: يقبل في الحكم. وهو الصحيح من المذهب. اختاره المصنف<sup>(٨)</sup>.  
 والشارح<sup>(٩)</sup>. وصححه في التصحيح. وقدمه ابن زرين في شرحه.  
 قال في الإرشاد أظهرهما: أنه ليس بظهار حتى ينويه.  
 والرواية الثانية: لا يقبل.  
 قوله: وَإِنْ قَالَ: ﴿أَنْتِ كَأُمِّي، أَوْ مِثْلُ أُمِّي. فَذَكَرَ أَبُو الْخَطَّابِ فِيهَا  
 رَوَاتَيْنِ<sup>(١٠)</sup>.

يعنى: يكون كقوله وأنت على كأمي، هل هو صريح، أو كناية؟

- 
- (١) الشرح الكبير (٥٥٨/٨).  
 (٢) المحرر (٨٩/٢).  
 (٣) المغنى (٥٥٩/٨).  
 (٤) لأن ما قاله محتمل. الشرح الكبير (٥٥٩/٨).  
 (٥) الشرح الكبير (٥٥٨/٨). للمغنى (٥٥٩/٨).  
 (٦) المحرر (٨٩/٢).  
 (٧) المحرر (٨٩/٢).  
 (٨) المغنى (٥٦٠/٢).  
 (٩) الشرح الكبير (٥٥٩/٩).  
 (١٠) المغنى (٥٥٩/٨). الشرح الكبير (٥٦٠/٨).



قال المصنف<sup>(١)</sup> هنا «والأولى: أن هذا ليس بظهار، إلا أن ينويه، أو يقتزن به ما يدل على إرادته وهو المذهب. اختاره ابن أبي موسى.

قال في المحرر<sup>(٢)</sup>: ولو لم يقل «على» لم يكن مظاهراً إلا بالنية.

وقال في القروع: وإن قال: «أنت أمتى، أو كأمتى، أو مثل أمتى» وأطلق: فلا ظهار.

وقال في البلغة: أما الكناية: فنحو قوله «أمتى، أو كأمتى، أو مثل أمتى» لم يكن مظاهراً إلا بالنية، أو القرينة. وجزم به في الرعاية الصغرى.

وعنه: أنه يكون ظهاراً. اختاره أبو بكر.

قال في الترغيب: وهو المتصوص.

قال في الهداية، والمذهب، والهادى، والمستوعب، فهو صريح في الظهار. نص عليه. وقدمه في الخلاصة.

وقال في الرعاية الكبرى، والحاوى الصغير: وإن قال «أنت كأمتى، أو مثلها» فصريح، نص عليه.

وقيل: ليس ظهاراً بلانية، ولا قرينة.

وإن قال «نويت في الكرامة» دين. وفي الحكم: على روايتين.

وقيل: هو كناية في الظهار.

وقيل: إن قال «أنت على كأمتى أو مثلها» ولم ينو الكرامة فمظاهر. وإن نواها دين، وفي الحكم روايتان.

وإن أسقط «على» فلفظ، إلا ينوى الظهار. ومع ذكر «الظهار» لا يدين. انتهى. فذكر الطريقتين.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتَ عَلَى كَظْهَرِ أَبِي، أَوْ كَظْهَرِ أجنبية، أَوْ أُخْتِ زَوْجَتِي، أَوْ عَمَّتِهَا، أَوْ خَالَتَهَا: فَعَلَى رَوَاتَيْنِ﴾<sup>(٣)</sup>.

(١) المغنى (٥٥٩/٨).

(٢) المحرر (٨٩/٢).

(٣) المغنى (٥٥٨/٨)، الشرح الكبير (٥٦٠/٨).

وأطلقهما - فى المستوعب، والشرح<sup>(١)</sup>.

وأطلقهما - فى الأولتين - فى الخلاصة.

إحداهما: هو ظهار<sup>(٢)</sup>. وهو المذهب. جزم به فى الوجيز.

وقدمه فى المحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع.

واختاره. فيما إذا قال «كظهر أجنبية» - الخرقى، وأبو بكر فى التنبيه، وجماعة من الأصحاب، على ما حكاه القاضى.

واختاره القاضى أيضاً فى موضع من كلامه.

والرواية الثانية: ليس بظهار<sup>(٤)</sup>. واختاره - فيما إذا قال: كظهر الأجنبية<sup>(٥)</sup> ابن حامد، والقاضى فى التعليق، والشريف، وأبو الخطاب، والشيرازى. وكذا أبو بكر على ما حكاه عنه المصنف.

قال الزركشى: وفى معنى مسألة الخرقى: إذا شبه امرأته بأخت زوجته ونحوها، لأن تحريمها تحريم مؤقت.

وعنه: هو ظهار، إن قال «أنت على كظهر أبى» أو «كظهر رجل» نصره القاضى، وأصحابه.

قال فى الفروع: وعكسها أبو بكر.

فعلى الرواية الثانية: عليه كفارة يمين. على الصحيح من المذهب.

وعنه: لغو لا شىء فيه. وأطلقهما الزركشى.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ عَلَى كَظْهِرِ الْيَهُيمَةِ: لَمْ يَكُنْ مُظَاهِرًا﴾<sup>(٦)</sup>.

هذا هو الصحيح من المذهب، وجزم به فى الوجيز، وغيره، وصححه فى النظم، وغيره.

وقدمه فى الشرح<sup>(٧)</sup>، والرعايتين.

وقيل: يكون مظاهراً إذا نواه.

(١) الشرح الكبير (٥٦٠/٨).

(٢) لأنه شبهها بظهر من يحرم عليه على التأيد أشبه الأم. المغنى (٥٥٨/٨). الشرح الكبير (٥٦٠/٨).

(٣) المحرر (٨٩/٢).

(٤) لأنها تشبه بما ليس محل الاستمتاع. المغنى (٥٥٨/٨). الشرح الكبير (٥٦١/٨).

(٥) لأنها غير محرمة على التأيد فلا يكون التشبيه بها مظاهراً. الشرح الكبير (٥٦١/٨).

(٦) لأنه ليس بمحل الاستمتاع. المغنى (٥٥٨/٨). الشرح الكبير (٥٦١/٨).

(٧) الشرح الكبير (٥٦١/٨).

وأطلقهما في المحرر<sup>(١)</sup>، والحاوي الصغير، والفروع، والمغنى<sup>(٢)</sup>، وحكماهما روايتين والمعروف وجهان.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ عَلَى حَرَامٍ. فَهُوَ مُظَاهِرٌ، إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ طَلَاقًا أَوْ يَمِينًا. فَهَلْ يَكُونُ ظَهَارًا، أَوْ مَا نَوَاهُ؟ عَلَى رَوَاتَيْنِ﴾<sup>(٣)</sup>.

وأطلقهما في الفروع إذا قال «أنت على حرام» وأطلق. فالصحيح من المذهب أنه ظهار، كما جزم به المصنف<sup>(٤)</sup> هنا، واختاره الخرقى، وغيره. وقدمه في الفروع، وغيره.

وعنه: هو يمين.

وعنه: هو طلاق بائن. حتى نقل حنبل والأثرم: الحرام ثلاث حتى لو وجدت رجلا حرم امرأته، وهو يرى أنها واحدة فرقت بينهما. مع أن أكثر الروايات عنه: كراهة الفتيا في الكنايات الظاهرة.

قال في المستوعب: لاختلاف الصحابة رضى الله عنهم.

وتقدم ذلك كلام المصنف في «باب صريح الطلاق وكنايته».

وأما إذا نوى بذلك طلاقاً أو يميناً، فعنه: يكون ظهاراً أيضاً<sup>(٥)</sup>. وهو الصحيح من المذهب. نقله الجماعة.

قال في الفروع: وهو الأشهر. وكذا قال في المغنى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>.

قال في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب: هذا المشهور في المذهب.

وجزم به الخرقى، وصاحب الوجيز، ومتنخب الأدمى، وغيرهم.

وقدمه في الخلاصة وغيرها.

(١) المحرر (٨٩/٢).

(٢) المغنى (٥٥٨/٨).

(٣) الشرح الكبير (٥٦٢/٨). المغنى (٥٦٠/٨).

(٤) المغنى (٥٦٠/٨).

(٥) لأنه تحريم أو فقه في امرأته فكان بإطلاعه ظهاراً كشبهها بظهر أمه. المغنى (٥٦٠/٨). الشرح الكبير

(٥٦٢/٨).

(٦) المغنى (٥٦٠/٨).

(٧) الشرح الكبير (٥٦٢/٨).

والرواية الثانية: يقع ما نواه.

جزم به في النور. واختاره ابن عبدوس في تذكرته.

وقدمه في المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم، والحاوي الصغير. وأطلقهما في الرعايتين، والفروع.

وتقدم ذلك مستوفى في «باب صريح الطلاق وكنائته».

فائدة: لو قال «أنت حرام إن شاء الله» فلا ظهار، على الصحيح من المذهب. نص عليه<sup>(٢)</sup>، خلافا لابن شاقلا، وابن بطة، وابن عقيل.

قوله: ﴿وَيَصِحُّ مِنْ كُلِّ زَوْجٍ يَصِحُّ طَلَاقُهُ﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا الصحيح من المذهب. وعليه الأصحاب. فيصح ظهار الصبي، حيث صححنا طلاقه.

قال في عيون المسائل: سوى الإمام أحمد رحمه الله بينه وبين الطلاق.

قال في القواعد الأصولية: أكثر الأصحاب على صحة ظهارة وإيلائه.

قال ناظم المفردات: هذا هو المشهور. وهو من مفردات المذهب.

وقال المصنف<sup>(٤)</sup> هنا «والأقوى عندي: أنه لا يصح من الصبي ظهار، ولا إيلاء. لأنه يمين مكفرة. فلم تنعقد في حقه»<sup>(٥)</sup>.

قال في المذهب، ومسبوك الذهب - في «باب الأيمان» - وتنعقد يمين الصبي المميز. في أحد الوجهين.

وقال في [الموجز]: يصح من زوج مكلف.

قال في عيون المسائل: يحتمل أن لا يصح ظهاره، لأنه تحريم مبنى على قول الزور، وحصول التكفير، والمأثم، وإيجاب مال أو صوم.

قال: وأما الإيلاء، فقال بعض أصحابنا: تصح رده وإسلامه، وذلك متعلق بذكر الله. وإن سلمنا، فإنما لم يصح لأنه ليس من أهل اليمين. مجلس الحكم لرفع الدعوى.

(١) المحرر (٨٩/٢).

(٢) المحرر (٨٩/٢).

(٣) لأنه قول يختص النكاح فأشبهه الطلاق. الكافي (١٦٥/٣).

(٤) المغنى (٥٥٤/٨).

(٥) ولأن الكفارة وجبت لما فيه من قول للنكر والزور وذلك مرفوع عن الصبي لكون القلم مرفوعاً عنه.

المغنى (٥٥٤/٨).

قال فى الرعاية الكبرى: من صبح ظهاره صبح طلاقه، إلا المميز فى الأصح فيه.  
وقيل: ظهار المميز كطلاقه.

وقال فى الترغيب: يصح الظهار من مرتدة.

قوله: ﴿مُسْلِمًا كَانَ أَوْ ذِمِّيًّا﴾<sup>(١)</sup>.

الصحيح من المذهب: صحة ظهار الذمى كالمسلم.

قال فى الفروع: وعلى الأصح: وكافر.

وجزم به فى المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup> والوجيز، وغيرهم.

وعنه: لا يصح ظهاره. لتعقبه كفارة ليس من أهلها. ورد<sup>(٤)</sup>.

فعلى المذهب: يكفر بالمال لا غير. على الصحيح من المذهب. قدمه فى الفروع.

وجزم فى القواعد الأصولية بصحة التكفير بالإطعام والعتق.

وإذا لزمته الكفارة، فهل يحتاج إلى نية؟

قال الدينورى: يعتبر فى تكفير الذمى بالعتق والإطعام: النية.

وقال ابن عقيل: ويعتق أيضاً بلا نية. وهو ظاهر كلامه فى المغنى، والشرح.

وقال ابن عقيل أيضاً: يصح العتق من المرتد.

وقال فى عيون المسائل. لأن الظهار من فروع النكاح، أو قول منكر وزور.

والذى أهل لذلك، ويصح منه فى غير الكفارة. فصح منه فيها، بخلاف الصوم.

وصححه فى الانتصار من وكيل فيه.

#### تنبيهان

أحدهما: شمل قوله «يصح من كل زوج يصح طلاقه» العبد. وهو صحيح.

وهو المذهب. وعليه الأصحاب. وجزم به فى الفروع وغيره. وقدمه فى المغنى<sup>(٥)</sup>،

والشرح<sup>(٦)</sup>. وقيل: لا يصح ظهاره.

(١) لأن من صبح طلاقه صبح ظهاره. المغنى (٥٥٥/٨). الشرح الكبير (٥٦٥/٨).

(٢) المغنى (٥٥٥/٨).

(٣) الشرح الكبير (٥٦٥/٨).

(٤) انظر المغنى (٥٥٥/٨). الشرح الكبير (٥٦٥/٨).

(٥) المغنى (٥٥٤/٨)، (٦١٥/٨).

(٦) الشرح الكبير (٥٦٥/٨).

فعلى المذهب. يأتي حكم تكفيره فى آخر كتاب الإيمان.

الثانى: مفهوم كلامه: أن من لا يصح طلاقه لا يصح ظهاره، وهو صحيح كالطفل، والزائل العقل بمنون أو إغماء، أو نوم أو غيره، وكذا المكره إذا لم نصح طلاقه، وحكم ظهار السكران مبنى على طلاقه.

قوله: ﴿وَإِنْ ظَاهَرَ مِنْ أَمَتِهِ أَوْ أُمِّ وَلَدِهِ لَمْ يَصِحَّ﴾. بلا نزاع. ﴿وَعَلَيْهِ كَفَّارَةٌ يَمِينٍ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. نقله الجماعة.

قال الزركشى: وهو المشهور والمختار.

وجزم به فى الوجيز وغيره.

وقدمه فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٢)</sup>، والمحزر<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

ويحتمل أن يلزمه كفارة ظهار<sup>(٥)</sup>. وهو لأبى الخطاب. وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله. نقلها حنبل. قاله فى الفروع.

وقال فى المحزر<sup>(٦)</sup>: نقلها أبو طالب.

وقال أبو الخطاب: ويحتمل أن لا يلزمه شىء. وهو تخريج فى المحزر<sup>(٧)</sup>، والفروع، من رواية فيما إذا ظهرت هى من زوجها الآتية.

وذكر فى عمد الأدلة والترغيب رواية بالصحة.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَتِ الْمَرْأَةُ لِرَوْجِهَا: أَنْتَ عَلَى كَظْهِرِ أَبِى: لَمْ تَكُنْ مُظَاهِرَةً﴾<sup>(٨)</sup>.

(١) المغنى (٥٦٨/٨)، الشرح الكبير (٥٦٦/٨).

(٢) المغنى (٥٦٨/٨).

(٣) المحزر (٨٩/٢).

(٤) الشرح الكبير (٥٦٦/٨).

(٥) انظر المغنى (٥٦٨/٨). الشرح الكبير (٥٦٦/٨).

(٦) المحزر (٨٩/٢).

(٧) المحزر (٨٩/٢).

(٨) لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَظَاهَرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ﴾ فنخص الرجال بذلك. ولأنه قول يوجب تحريمًا فى الزوجة يملك الزوج رفعه فانخص به الرجل كالطلاق. ولأن الحل فى المرأة حق الرجل فلم تملك المرأة إذا إزالته كسائر حقوقه. المغنى (٦٢١/٨). الشرح الكبير (٥٦٨/٨).

هذا المذهب بلا ريب. وعليه جماهير الأصحاب.

قال فى الفروع: هذا المذهب.

قال الزركشى: هذا المعروف والمشهور والمجزم به عند كثير من الأصحاب. حتى قال القاضى فى روايته: لم تكن مظهارة، رواية واحدة. انتهى.

وحزم به فى المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، والوجيز وغيرهم وقدمه فى المحرر<sup>(٣)</sup>، وغيره. وهو من مفردات المذهب.

وعنه: أنها تكون مظهارة<sup>(٤)</sup>. اختاره أبو بكر، وابن أبى موسى. فتكفر إن طاعته.

وإن استمعت به، أو عزمت: فكمظاهر.

قوله: ﴿وَعَلَيْهَا كَفَّارَةٌ ظَهَارٌ﴾<sup>(٥)</sup>.

هذا المذهب. قاله فى الفروع. وعليه جماهير الأصحاب.

قال الزركشى: هذا المشهور. واختار الخرقى، والقاضى، وجماعة من أصحابه كالشريف، وأبى الخطاب، وابنه أبى الحسين.

وقدمه فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمحرر<sup>(٦)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، وغيرهم.

وهو من مفردات المذهب.

وعنه: عليها كفارة يمين.

قال المصنف<sup>(٧)</sup> والشارح<sup>(٨)</sup>: هذا أقيس على مذهب الإمام أحمد رحمه الله. وأشبهه

(١) المغنى (٦٢١/٨).

(٢) الشرح الكبير (٥٦٨/٨).

(٣) المحرر (٨٩/٢).

(٤) ويحتجون بأنها أحد الزوجين وظاهر من الآخر فكان مظاهراً كالرجل. المغنى (٦٢١/٨). الشرح الكبير (٥٦٨/٨).

(٥) لما روى الأثرم بإسناده عن إبراهيم أن عائشة بنت طلحة قالت: إنى تزوجت مصعب بن الزبير فهو على كظهر أمى فسألت أهل المدينة فرأوا أن عليها الكفارة، ولأنها زوج أتى بالمنكر من القول والزور فلزمه كفارة الظهار كالآخر. ولأن الواجب كفارة يمين فاستوى فيها الزوجان. للمغنى (٦٢١/٨).

الشرح الكبير (٥٦٨/٨).

(٦) المحرر (٨٩/٢).

(٧) المغنى (٦٢٢/٨).

(٨) الشرح الكبير (٥٦٩/٨).

بأصوله.

وعنه: لا شيء عليها. ومنها: خرج في التي قبلها كما تقدم.

قوله: ﴿وَعَلَيْهَا التَّمَكُّينُ قَبْلَ التَّكْفِيرِ﴾<sup>(١)</sup>.

يعنى: إذا قلنا: إنها ليست مظاهرة، وعليها كفارة الظهار. وهذا المذهب. وجزم به في المحرر<sup>(٢)</sup>، وغيره.

قال في الرعاية الصغرى: وعليها أن تمكته قبلها في الأصح.

وقدمه في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والرعاية الكبرى، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

وقيل: لا يمكنه قبل التكفير<sup>(٣)</sup>.

وحكى ذلك عن أبى بكر. حكاها عنه في الهداية.

قال المصنف<sup>(٤)</sup>: وليس يجيد. لأن ظهار الرجل صحيح. وظهارها غير صحيح.

قال الزركشى، قلت: قول أبى بكر جارٍ على قوله، من أنها تكون مظاهرة.

وقال في المحرر<sup>(٥)</sup> وغيره: ليس لها ابتداء القبلة والاستمتاع.

#### فائدتان

إحدهما: يجب عليها كفارة الظهار قبل التمكين. على الصحيح من المذهب.

قدمه في الفروع.

وقيل: بعده.

قال ابن عقيل: رأيت بخط أبى بكر: العود التمكين.

الثانية: وكذا الحكم لو علقته المرأة بتزويجها، مثل إن قالت «إن تزوجت فلانا فهو

على كظهر أبى».

قال في الفروع: فكذا ذلك ذكره الأكثر. وهو ظاهر نصوصه، ولم يفرق بينهما

(١) لأنه حق له عليها فلا يسقط يمينها، ولأنه ليس بظاهر وإنما هو تحريم للحلال فلا يثبت تحريمها. كما

لو حرم طعامه. المغنى (٦٢٢/٨). الشرح الكبير (٥٦٩/٨).

(٢) المحرر (٨٩/٢).

(٣) إلحاقاً بالرجل. المغنى (٦٣٢/٨). الشرح الكبير (٥٦٩/٨).

(٤) المغنى (٦٢٣/٨).

(٥) المحرر (٨٩/٢).



الإمام أحمد رحمه الله.

وقال في المحرر<sup>(١)</sup>: فهو ظهار. وعليها كفارة الظهار. نص عليه في رواية أبي طالب. وجزم به في الرعايتين، والحاوي وغيرهم. وقالوا: نص عليه.

وقال في الرعاية الكبرى، قلت: ويحتمل أنه لغو.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ لِأَجْنَبِيَّةٍ: أَنْتِ عَلَيَّ كَظْهَرِ أُمِّي: لَمْ يَطَاهَا إِنْ تَزَوَّجَهَا حَتَّى يُكَفِّرَ﴾<sup>(٢)</sup>.

يصح الظهار من الأجنبية، ولا يطؤها إذا تزوجها حتى يكفر<sup>(٣)</sup>. على الصحيح من المذهب. نص عليه.

قال في الرعاية الكبرى: صح في الأشهر.

قال الزركشي: هذا منصوص الإمام أحمد رحمه الله. وعليه أصحابه.

وجزم به في الرعاية الصغرى، والوجيز، وغيرها.

وقدمه في المغنى<sup>(٤)</sup>، والمحرر<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>. والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم.

وقال في الانتصار: هذا قياس المذهب. كالطلاق.

وذكره الشيخ تقي الدين رحمه الله رواية.

والفرق: أن الظهار يمين. والطلاق حل عقد، ولم يوجد.

فائدة: وكذا الحكم إذا علقه فتزوجها، بأن قال: وإذا تزوجت فلانة فهي على كظهر أمي، خلافاً ومذهباً<sup>(٧)</sup>.

(١) المحرر (٢/ ٨٩).

(٢) انظر المغنى (٨/ ٥٧٧)، الشرح الكبير (٨/ ٥٧٠). الكافي (٢/ ١٦٥). المحرر (٢/ ٩٠).

(٣) لما روى للأمام أحمد بإسناده عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه قال في رجل قال: إن تزوجت فلانة فهي على كظهر أمي فتزوجها قال: عليه كفارة الظهار. ولأنها عين مكفرة فصح انعقادها قبل النكاح كاليمين بالله تعالى. المغنى (٨/ ٥٧٨). الشرح الكبير (٨/ ٥٧٠).

(٤) المغنى (٨/ ٥٧٧).

(٥) المحرر (٢/ ٩٠).

(٦) الشرح الكبير (٨/ ٥٧٠).

(٧) المغنى (٨/ ٥٧٩). الشرح الكبير (٨/ ٥٧١).

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: أَنْتِ عَلَى حَرَامٍ - يُرِيدُ فِي كُلِّ حَالٍ - فَكَذَلِكَ﴾<sup>(١)</sup>. يعنى إذا قال ذلك للأجنبية. هذا بلا نزاع.

﴿وَإِنْ أَرَادَ: فِي تِلْكَ الْحَالِ. فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ. لِأَنَّهُ صَادِقٌ﴾<sup>(٢)</sup>.

وكذا إذا أطلق. وهو المذهب. وعليه الأصحاب.

وفى الترغيب وجه - فيما إذا أطلق - أنها كالتى قلبها فى أنه يصح، ولا يبطأ إذا تزوجها حتى يكفر.

وقال فى الرعايتين: وكذا إن قال «أنت على حرام» ونوى أبداً. وإن نوى فى الحال فلغو. وإن أطلق احتمل وجهين.

#### فائدتان

إحدهما: لو قال: أنت على كظهر أمى إن شاء الله.

فالصحيح من المذهب: أنه ليس بظاهر<sup>(٣)</sup>. نص عليه. وعليه أكثر الأصحاب.

وقيل: هو ظاهر. اختاره ابن عقيل.

الثانية: لو ظاهر من إحدى زوجتيه، ثم قال للأخرى «أشركتك معها». أو «أنت مثله» فهو صريح فى حق الثانية أيضاً<sup>(٤)</sup>. على الصحيح من المذهب. نص عليه. وقدمه فى الهداية، والحرر، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، وغيرهم.

ويحتمل أنه كناية. وهو رواية.

وقال فى الرعاية الكبرى - آخر باب الإيلاء -: إذا قال ذلك، فقد صار مظاهراً منهما. وفى اعتبار نيته وجهان.

وتقدم ذلك مستوفى فى «باب صريح الطلاق وكنايته» فليعاود.

(١) لأن لفظة الحرام إذا أريد بها الطهارة طهارة فى الزوجة فكذلك الأجنبية. المغنى (٨/٥٨٠). الشرح الكبير (٨/٥٧٢).

(٢) انظر المغنى (٨/٥٨٠)، الشرح الكبير (٨/٥٧٢).

(٣) لأنها بمن مكفرة فصح الاستثناء فيها كاليمين بالله تعالى أو كتحريم ماله. وقد قال النبى ﷺ: من حلف على يمين فقال: إن شاء الله فلا حنث عليه. المغنى (٨/٥٧١)، الشرح الكبير (٨/٥٧٤).

(٤) لأن الشركة والتشبيه لا بد أن يكون فى شيء فوجب تعليقه بالذكور معه كجواب السؤال فيما إذا قال له ألك امرأة؟ فقال قد طلقته، وكالعطف مع المعطوف والصفة مع الموصوف. المغنى (٨/٥٨٤).

قوله: ﴿وَيَحْرُمُ وَطْءُ الْمُظَاهَرِ مِنْهَا قَبْلَ التَّكْفِيرِ﴾<sup>(١)</sup>.

إن كان التكفير بالعتق أو الصيام حرم الوطء إجماعاً للنص. وإن كان بالإطعام حرم أيضاً<sup>(٢)</sup>. على الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

منهم: القاضي في خلافه، وروايته، والشريف، والمصنف<sup>(٣)</sup>، والشارح<sup>(٤)</sup>، وابن عبدوس في تذكرته، وغيرهم.

وجزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في المغنى<sup>(٥)</sup>، والمحرم<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم.

وعنه: لا يجرم وطؤها إذا كان التكفير بالإطعام<sup>(٨)</sup>. اختاره أبو بكر، وأبو إسحاق.

قوله: ﴿وَهَلْ يَحْرُمُ الِاسْتِمْتَاعُ مِنْهَا بِنَاءً دُونَ الْفَرْجِ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ﴾.

وأطلقهما في المغنى<sup>(٩)</sup>، والشرح<sup>(١٠)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير، والزر كشي.

إحداهما: يجرم<sup>(١١)</sup>. وهو المذهب. اختاره أبو بكر، والقاضي، وأصحابه. ومنهم الشريف، وأبو الخطاب، والشيرازي، وابن البناء، وغيرهم.

وصححها في الهداية، والمذهب، والخلاصة، والهادي. واختاره ابن عبدوس في

(١) لقول الله تعالى: (فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا). وقوله سبحانه (فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا). المغنى (٥٦٦/٨). الشرح الكبير (٥٧٤/٨).

(٢) لما روى عكرمة عن ابن عباس أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال يا رسول الله إنني تظاهرت من امرأتى فوُتعت عليها قبل أن أكفر قال: وما حملك على ذلك يرحمك الله؟ قال: رأيت خلخالها في ضوء القمر فقال لا تقربها حتى تفعل ما أمرك الله. رواه أبو داود والترمذي. المغنى (٥٦٧/٨)، الشرح الكبير (٥٧٥/٨).

(٣) المغنى (٥٦٧/٨).

(٤) الشرح الكبير (٥٧٥/٨).

(٥) المغنى (٥٦٧/٨).

(٦) المحرم (٩٠/٢).

(٧) الشرح الكبير (٥٧٥/٨).

(٨) لأن الله تعالى لم يمنع المسيس قبله كما في العتق والصيام. المغنى (٥٦٧/٨). الشرح الكبير (٥٧٥/٨).

(٩) المغنى (٥٦٧/٨).

(١٠) الشرح الكبير (٥٧٥/٨).

(١١) لأن ما حرم الوطء من القول حرم دواعيه كالطلاق والإحرام. المغنى (٥٦٧/٨). الشرح الكبير (٥٧٥/٨).

تذكرته.

وقدمه في الفروع، وتجريد العناية، والمستوعب.

قال في القواعد: أشهرهما التحريم.

الرواية الثانية: لا يحرم<sup>(١)</sup>. نقلها الأكثرون.

وذكر في الترغيب: أنها أظهرهما عنه. وهو ظاهر كلام الخرقى.

وجزم به في الوجيز، والمنور، ومتخب الأدمى. وقدمه في المحرر، والنظم.

قوله: ﴿وَتَجِبُ الْكَفَّارَةُ بِالْعُودِ، وَهُوَ الْوَطْءُ. نَصَّ عَلَيْهِ الْإِمَامُ أَحْمَدُ رَحِمَهُ اللَّهُ، وَأَنْكَرَ عَلَى الْإِمَامِ مَالِكٍ - رَحِمَهُ اللَّهُ - أَنَّهُ الْعَزْمُ عَلَى الْوَطْءِ﴾<sup>(٢)</sup>.

هذا المذهب. اختاره الخرقى، وصاحب الوجيز، ومتخب الأدمى، وغيرهم.

وقدمه في المغنى<sup>(٣)</sup>، والمحرر<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

وقال القاضى، وأبو الخطاب: هو العزم. قال في المحرر<sup>(٦)</sup>، وغيره: قال القاضى، وأصحابه: العود العزم. قال الزركشى: قطع به القاضى وأصحابه. وذكره ابن رزين رواية.

قال القاضى: نص عليه فى رواية جماعة. منهم الأثرم. واختاره ابن عبدوس فى تذكرته

قال فى البلغة: هو العزم على الأظهر.

(١) لأنه وطء متعلق بتحريمه مال فلم يتجاوز التحريم كوطء الحائض. المغنى (٥٦٧/٨). الشرح الكبير (٥٧٥/٨).

(٢) قال أحمد فى قوله (ثم يعودون لما قالوا) قال العود هو الغشيان إذا أراد أن يغشى كفر واحتج بقوله تعالى: (ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا) فأوجب الكفارة بعد العود قبل التماس، وما يحرم قبل الكفارة لا يجوز كونه متقدماً عليها ولأنه قصد بالظهار تحريمها فالغرم على وطئها عود فيما قصده. ولأن الظهار تحريم فإذا أراد استباحتها فقد رجع فى ذلك التحريم فكان عائداً. المغنى (٥٧٥/٨). الشرح الكبير (٥٧٦/٨).

(٣) المغنى (٥٧٥/٨).

(٤) المحرر (٩٠/٢).

(٥) الشرح الكبير (٥٧٦/٨).

(٦) المحرر (٩٠/٢).

قوله: ﴿وَلَوْ مَاتَ أَحَدُهُمَا، أَوْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الْوِطْءِ، فَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ﴾<sup>(١)</sup>.

وهذا مبني على المذهب. وهو أن العود هو الوطء.

وأما إن قلنا: إن العود هو العزم على الوطء: لو عزم، ثم مات، أو طلقها قبل الوطء: وجبت الكفارة.

فرعه في المحرر<sup>(٢)</sup> وغيره على قول القاضي وأصحابه.

وعن القاضي: لا تجب. قاله في الفروع.

وقال المصنف<sup>(٣)</sup>، والشارح<sup>(٤)</sup>: وقال القاضي وأصحابه: العود العزم على الوطء.

إلا أنهم لم يوجبوا الكفارة على العازم على الوطء إذا مات أحدهما أو طلق قبل الوطء، إلا أبا الخطاب. فإنه قال: إذا مات بعد العزم أو طلق، فعليه الكفارة.

قوله: ﴿وَإِنْ وَطِئَ قَبْلَ التَّكْفِيرِ: أَيْ، وَاسْتَقَرَّتْ عَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ﴾<sup>(٥)</sup>.

اعلم أن الوطء قبل التكفير محرم عليه، ولا تسقط الكفارة بعد وطئه بموت ولا طلاق، ولا غير ذلك. وتحريمها عليه باق حتى يكفر. ولو كان مجنوناً. نص عليه. قاله في المحرر وغيره.

قال في الفروع: ونصه تلزم مجنوناً بوطئه.

قلت: فيعابى بها.

قال في الفروع: وظاهر كلام جماعة: لا يلزم المجنون كفارة بوطئه. وأنه كاليمين.

قال: وهو أظهر. وفي الترغيب وجهان، كإيلاء.

(١) لقوله تعالى: (والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة) فأوجب الكفارة بأمرين ظهار وعود فلا يثبت بأحدهما. ولأن الكفارة في الظهار كفارة يمين فلا تجب بغير الحنث كسائر الأيمان، والحنث هو العود. المغنى (٥٧٣/٨). الشرح الكبير (٥٧٨/٨).

(٢) المحرر (٩٠/٢).

(٣) المغنى (٥٧٥/٨).

(٤) الشرح الكبير (٥٧٥/٨).

(٥) لقوله تعالى: ﴿مَنْ قَبْلَ أَنْ يَتِمَّاسَ﴾. المغنى (٦٢٠/٨). الشرح الكبير (٥٧٩/٨).

قوله: ﴿وَإِنْ ظَاهَرَ مِنْ امْرَأَتِهِ الْأَمَةَ<sup>(١)</sup>، ثُمَّ اشْتَرَاهَا: لَمْ تَحِلَّ لَهُ حَتَّى يَكْفَرَ<sup>(٢)</sup>﴾.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. منهم الخرقى، وابن حامد، والقاضى وغيرهم. وحزم به فى الخلاصة، وغيره.

وقدمه فى المحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم. وقال أبو بكر - فى الخلاف -: يطل الظهار، وتحل له. فإن وطئها فعليه كفارة عین. واختاره أبو الخطاب.

وينخرج أنه لا كفارة عليه. كظهاره من أمته.

قوله: ﴿وَإِنْ كَرَّرَ الظَّهَارَ قَبْلَ التَّكْفِيرِ: فَكَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ<sup>(٤)</sup>﴾.

هذا المذهب. نقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله. وعليه أكثر الأصحاب. منهم: أبو بكر، وابن حامد، والقاضى.

قال الزركشى: هذا المشهور من الروايتين، والمختار لعامة الأصحاب: القاضى و الشریف وأبو الخطاب، والشيرازى، وابن البناء، وغيرهم. واختاره ابن عبدوس فى تذكرته.

وحزم به فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والوجيز، والمنصور، ومنتخب الأدمى، وغيرهم.

وقال المصنف<sup>(٥)</sup>، والشارح<sup>(٦)</sup>: هذا ظاهر المذهب.

وقدمه فى المحرر<sup>(٧)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم. وصححه فى النظم، وغيره.

وعنه: إن كرره فى مجلس واحد: فكفارة واحدة. وإن كرره فى مجالس:

(١) يصح الظهار من كل زوجة أمة كانت أو حرة لعموم الآية. المغنى (٨/ ٥٨٠) الشرح الكبير (٨/ ٥٨٠).

(٢) لقوله تعالى: (الذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقية من قبل أن يتماسا) وهذا قد ظاهر من امرأته فلم يحل له مهما قيل أن يكفر. انظر للمغنى (٨/ ٥٨١) ٩. الشرح الكبير (٨/ ٥٨٠).

(٣) المحرر (٢/ ٩٠).

(٤) لأن قوله لم يؤثر تحريما فى الزوجة فلم يجب به كفارة الظهار كاليمين بالله تعالى؟ ولأنه لفظ لا يتعلق به كفارة فإذا تكرر كفاه كفارة واحدة كاليمين بالله. المغنى (٨/ ٦٢٣). الشرح الكبير (٨/ ٥٨١).

(٥) المغنى (٨/ ٦٢٣).

(٦) الشرح الكبير (٨/ ٥٨١).

(٧) المحرر (٢/ ٩٠).

كتاب الظهار ..... ٢١١  
فكفارات.

قال الزركشى: وحكى أبو محمد - فى المقتنع - رواية إن كرهه فى مجالس: فكفارات، قال: لا أظنه إلا وهماً.

قلت: ليس الأمر كما قال. فإن الشارح ذكرها<sup>(١)</sup>، وقال: وهو مذهب أصحاب الرأى. وروى عن على رضى الله عنه، وعمرو بن دينار رحمه الله. وذكرها فى الرعايتين، والحاوى، والفروع، وغيرهم.

وعنه: تعدد الكفارة بتعدد الظهار، ما لم يتو التأكيد، أو الإفهام.

قال الزركشى: وأبو محمد فى الكافى<sup>(٢)</sup> يحكى هذه الرواية: إن نوى الاستئناف تكررت وإلا لم تكرر. وهو ظاهر كلام القاضى فى روايته. وليس بجيد. فإن مأخذ هذه الرواية: فى الرجل يحلف على شىء واحد أيماناً كثيرة. فإن أراد تأكيد اليمين: فكفارة واحدة. انتهى.

وعنه: تعدد مطلقاً.

قوله: ﴿وَإِنْ ظَاهَرَ مِنْ نِسَائِهِ بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ، فَكَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ﴾<sup>(٣)</sup>. فَإِنْ كَانَ بِكَلِمَاتٍ فَلِكُلِّ وَاحِدَةٍ كَفَّارَةٌ﴾<sup>(٤)</sup>.

هذا المذهب. قاله فى الفروع، وغيره.

قال ابن حامد: إذا ظاهر بكلمات. فلكل واحدة كفارة. رواية واحدة<sup>(٥)</sup>.

قال القاضى: المذهب عندى ما قاله ابن حامد.

قال المصنف<sup>(٦)</sup>، والشارح<sup>(٧)</sup>: إذا ظاهر بكلمة واحدة فكفارة واحدة. بغير خلاف فى المذهب.

وحزم به فى الوجيز، وغيره.

---

(١) الشرح الكبير (٥٨١/٨).

(٢) انظر الكافى (١٦٩/٣).

(٣) لما رواه الأثرم عن عمر وعلى رضى الله عنهما ولا يعرف لهما فى الصحابة مخالفاً فكان إجماعاً. ولأن الظهار كلمة تجب بمخالفتها الكفارة فإذا وجدت فى جماعة أوجب كفارة واحدة كاليمين بالله تعالى.

المغنى (٥٨٢/٨). الشرح الكبير (٥٨٢/٨).

(٤) لأنها أربع أيمان فى حال مختلفة فأشبه ما لو وجدت فى أربع أنكحة. الكافى (١٦٩/٣).

(٥) المغنى (٥٨٢/٨). الشرح الكبير (٥٨٢/٨) الكافى (١٦٩/٢).

(٦) المغنى (٥٨١/٨).

(٧) الشرح الكبير (٥٨١/٨).

وقدمه في المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، غيرهم.  
وعنه: عليه كفارة واحدة، سواء كان بكلمة أو بكلمات. اختاره أبو بكر، وابن  
عبدوس في تذكرته، وغيرهما.  
وعنه: عليه كفارات مطلقا.  
وعنه إن كان بكلمات في مجالس: فكفارات، وإلا فواحدة.  
فائدة: قوله: في كَفَّارَةُ الظَّهَارِ: ﴿هِيَ عَلَى التَّرْتِيبِ. فَيَجِبُ عَلَيْهِ. تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ.  
فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَابَعَيْنِ. فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فِإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا﴾<sup>(٢)</sup>.  
عدم استطاعة الصوم: إما لكبر، أو مرض مطلقا.  
وقال في الكافي<sup>(٣)</sup>: لمرض لا يرجى زواله، أو يخاف زيادته أو تطاوله.  
وقال المصنف<sup>(٤)</sup> وغيره: أو لشبق. واختاره في الترغيب.  
أو لضعفه عنه معيشة تلزمه، وهو خلاف ما نقله أبو داود رحمه الله، وغيره.  
وفي الروضة: لضعف عنه، أو كثرة شغل، أو شدة حر، أو شبق. انتهى.  
قوله: ﴿وَكَفَّارَةُ الْوُطْءِ فِي رَمَضَانَ مِثْلَهَا فِي ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ﴾<sup>(٥)</sup>.  
يعنى: أنها على الترتيب. ككفارة الظهار.  
وعنه: أن كفارة رمضان على التخيير.  
وتقدم ذلك مستوفى في كلام المصنف في آخر «باب ما يفسد الصوم».  
قوله: ﴿وَكَفَّارَةُ الْقَتْلِ مِثْلُهُمَا﴾ يعنى أنها على الترتيب في العتق<sup>(٦)</sup>. والصيام<sup>(٧)</sup> إلا  
في الإطعام. فَبَيَّ وَجُوبُهُ رِوَايَتَانِ.

(١) المحرر (٢/ ٩٠).

(٢) والأصل في ذلك قول الله تعالى: (والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقية من قبل أن يتماسا). وقول النبي ﷺ. لحولة حين ظاهر منها زوجها (يعتق رقية) قالت: لا يجد، قال فيصوم شهرين متتابعين قالت يا رسول الله إنه شيخ كبير ما به صيام. قال: (فيطعم ستين مسكينا) رواه داود. الكافي (٣/ ١٧٠). الشرح الكبير (٨/ ٥٨٣).

(٣) الكافي (٣/ ١٧٤).

(٤) ذكره في الكافي (٣/ ١٧٤). وفي المغني (٨/ ٥٦٩).

(٥) راجع «باب ما يفسد الصوم» لأن التحرير والصيام متصوص عليهما في كتاب الله.

(٦) المغني (١٠/ ٤١). الشرح الكبير (٨/ ٥٨٤).



وأطلقهما في الهداية، والمذهب، المستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup> وشرح ابن منجا، والبلغة، والزركشى.

إحدهما: لا يجب الإطعام فى كفارة القتل<sup>(٣)</sup>. وهو المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.

وقدمه فى الفروع، وقال: اختاره الأكثر.

وهو ظاهر كلام الخرقي، واختيار أبى الخطاب، والشريف، فى خلافيهما.

والرواية الثانية: يجب<sup>(٤)</sup>. اختاره فى التبصرة، والطريق الأقرب، وغيرهما.

وجزم به فى الوجيز، والمنور، ومنتخب الأدمى، والنظم، وغيرهم. وصححه فى التصحيح. وقدمه فى المحرر<sup>(٥)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، وإدراك الغاية.

قوله: ﴿وَالْأَعْيَارُ فِي الْكَفَّارَاتِ بِحَالِ الْوُجُوبِ، فِي إِحْدَى الرَّوَايَتَيْنِ﴾<sup>(٦)</sup>.

وكذا قال فى الهداية، والمستوعب. وهو المذهب، كالحمد. نص عليهما: والقود. وصححه فى التصحيح.

قال ناظم المفردات: هذا مذهبا المختار. وجزم به فى الوجيز.

وقدمه فى الخلاصة، والمحرر<sup>(٧)</sup>، والنظم، الرعايتين، والحاوى، والفروع. ونصره المصنف<sup>(٨)</sup>، والشارح<sup>(٩)</sup>.

قال الزركشى: وهو اختيار القاضى فى تعليقه، والشريف، وأبى الخطاب، فى خلافيهما، وابن شهاب، وأبى الحسين، والشيرازى، وابن عقيل، وغيرهم. انتهى.

وهو ظاهر كلام الخرقي، حيث قال: إذا وجبت وهو عبد فلم يكفر حتى عتق: فعليه كفارة الصوم، لا يجزئه غيره. وهو من مفردات المذهب.

(١) المغنى (٤١/١٠).

(٢) الشرح الكبير (٥٨٤/٨).

(٣) لأن الله تعالى لم يذكره فى الكفارة. المغنى (٤١/١٠). الشرح الكبير (٥٨٤/٨).

(٤) يجب قياساً على كفارة الظهار والجماع فى شهر رمضان. الشرح الكبير (٨).

(٥) المحرر (٩١/٢).

(٦) المغنى (٦١٧/٨)، الشرح الكبير (٥٨٤/٨).

(٧) المحرر (٩١/٢).

(٨) المغنى (٦١٧/٨).

(٩) الشرح الكبير (٥٨٤/٨).

فعليتها: إمكان الأداء مبنى على الزكاة على ماتقدم.

وعليها: إذا وجبت، وهو موسر، ثم أعسر: لم يجزه إلا العتق. وإن وجبت وهو معسر، ثم أيسر: لم يلزمه العتق. وله الانتقال إليه إن شاء. مطلقاً على الصحيح من المذهب.

جزم به فى الوجيز، وغيره. وقدمه فى المغنى<sup>(١)</sup>، والمحزر<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والرعائتين، والحاوى، والفروع، وغيرهم.

قال فى البلغة: وهو الصحيح عندى.

قال فى الترغيب: العتق هنا هدى المتعة أولى.

وقال فى المذهب: ظاهر المذهب: لا يجزئه عتق.

وعنه - فى العبد إذا عتق - لا يجزئه غير الصوم. اختاره الخرقي. وتقدم لفظه.

وخرج أبو الخطاب - فيمن أيسر - لا يجزئه غير الصوم، كالرواية التى فى العبد، وهو رواية فى الانتصار، والترغيب.

وعليها أيضاً: وقت الوجوب فى الظهار من حين العود، لا وقت المظاهرة. ووقته فى اليمين: من الحنث. ولا وقت اليمين. وفى القتل: زمن الزهوق، لا زمن الجرح.

وتقديم الكفارة قبل الوجوب: تعجيل لها قبل وجوبها لوجود سببها كتعجيل الزكاة قبل الحول بعد كمال النصاب. قاله المصنف، والشارح، وغيرهما.

والرواية الثانية، من أصل المسألة: الاعتبار بأغلظ الأحوال<sup>(٤)</sup>.

اختارها القاضى فى روايته. وحكاها الشريف، وأبو الخطاب عن الخرقي.

قال الزركشى: وكأنهما أخذنا ذلك من قوله «ومن دخل فى الصوم، ثم أيسر لم يكن عليه الخروج من الصوم إلى العتق أو الإطعام، إلا أن يشاء».

إذ ظاهره: أن من لم يدخل فى الصوم: كان عليه الانتقال. قال: وما تقدم أظهر.

انتهى.

(١) المغنى (٦١٧/٨).

(٢) المحرر (٩١/٢).

(٣) الشرح الكبير (٥٨٤/٨).

(٤) لأنه حتى وجب فى الذمة بوجود مال فاعتبر فيه أغلظ الأحوال المغنى (٦١٨/٨)، الشرح الكبير (٥٨٤/٨).

فمن أمكنه العتق من حين الوجوب إلى حين التكفير: لا يجوزته غيره.

وقيل: إن حنث عبد صام.

وقيل: أو يكفر بمال.

وقيل: إن اعتبر أغلظ الأحوال.

وذكر الشيرازي في المبهج، وابن عقيل رواية: أن الاعتبار بوقف الأداء.

قوله: ﴿وَإِذَا شَرَعَ فِي الصَّوْمِ، ثُمَّ أُيْسِرَ: لَمْ يَلْزَمَهُ الْإِنْتِقَالُ عَنْهُ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. جزم به في المغنى<sup>(٢)</sup>، والوجيز، وغيرهما.

قال الزركشي: هذا المذهب المجزوم به عند عامة الأصحاب.

قال في القاعدة السابعة: لو شرع في كفارة ظهار، أو يمين، أو غيرهما، ثم وجد الرقبة، فالمذهب لا يلزمه الانتقال. وصححه في الشرح، وغيره.

وقدمه في المحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع. وغيرهم.

ويحتمل أن يلزمه.

تنبيه: قد يقال: إن ظاهر كلام المصنف<sup>(٤)</sup>: أن له أن يتقل إلى العتق والإطعام. وهو كذلك. وصرح به في الخرقى وغيره.

وخرج أبو الخطاب قولاً في الحر المعسر: أنه كالعبد لا يجوزته غير الصوم. على ما يأتي في آخر كتاب الأيمان.

فائدة: قوله: ﴿فَمَنْ مَلَكَ رَقَبَةً، أَوْ أَمَكَّنَهُ تَخَصُّلُهَا بِمَا هُوَ فَاضِلٌ عَنْ كِفَايَتِهِ وَكَفَايَةِ مَنْ يَمُونَهُ عَلَى الدَّوَامِ وَغَيْرِهَا مِنْ حَوَائِجِ الْأَصْلِيَّةِ بِثَمَنِ مِثْلِهَا: لَزِمَهُ الْعِتْقُ﴾ بلا نزاع<sup>(٥)</sup>.

ويشترط أيضاً أن يكون فاضلاً عن دينه. على الصحيح من المذهب. جزم به في

(١) لأنه لم يقتر على العتق قبل فلبسه بالصيام فأشبه ما لو استمر العجز إلى ما بعد الفراغ. ولأنه وجد المبدل بعد الشروع في صوم المبدل فلم يلزمه الانتقال إليه. الشرح الكبير ٥٨٦/٨.

(٢) المغنى (٦١٩/٨).

(٣) المحرر (٩١/٢).

(٤) المغنى (٦١٨/٨).

(٥) المغنى (٥١٩/٨)، الشرح الكبير (٥٨٧/٨).

الوجيز، وغيره. وقدمه فى الفروع وغيره. وصححه المصنف<sup>(١)</sup>، وغيره.

وعنه: لا يشترط ذلك. وهو ظاهر كلام الخرقى. وأطلقهما فى الرعايتين.

ومحل الخلاف عند المصنف، وجماعة: إذا لم يكن مُطالِباً بالدين. أما إن كان مطالِباً به: فلا تجب. وغيرهم يطلق الخلاف.

تنبيه: قوله: ﴿وَمَنْ لَهُ خَادِمٌ يَخْتَاجُ إِلَى خِدْمَتِهِ، أَوْ دَارٌ يَسْكُنُهَا أَوْ دَابَّةٌ يَخْتَاجُ إِلَى رُكُوبِهَا، أَوْ ثِيَابٌ يَتَجَمَّلُ بِهَا، أَوْ كُتُبٌ يَخْتَاجُ إِلَيْهَا﴾<sup>(٢)</sup>.

يعنى: إذا كان ذلك صالحاً لمثله. فلو كان عنده خادم يمكن بيعه ويشترى به رقبتين، يستغنى بخدمة أحدهما، ويعتق الأخرى: لزمه ذلك<sup>(٣)</sup>.

وكذا لو كان عنده ثياب فاخرة تزيد على ملابس مثله، أو دار يمكنه بيعها وشراء ما يكفيه لسكنى مثله. قال ذلك المصنف<sup>(٤)</sup>، والشارح<sup>(٥)</sup> وغيرهما.

قال فى الفروع: فاضلا عما يحتاج إليه من أدنى مسكن صالح لمثله.

قوله: ﴿وَأَنْ وَجَدَهَا بِزِيَادَةٍ لَا تُجْجَفُ بِهِ. فَعَلَى وَجْهَيْنِ﴾.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٦)</sup>، والهادى، والمحزر<sup>(٧)</sup>، والشرح الكبير، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وشرح ابن منجا.

أحدهما: يلزمه<sup>(٨)</sup>. وهو المذهب. اختاره ابن عبدوس فى تذكرته. وصححه فى التصحيح. وجزم به فى الوجيز، والمنور، ومتخب الأدمى.

قال فى البلغة: لا يلزمه إذا كانت الزيادة تجحف بماله.

وهو ظاهر كلامه فى الفروع. لأنه قاس الوجهين على الوجهين فى الماء. وصحح فى الماء اللزوم.

(١) المغنى (٥١٩/٨).

(٢) انظر المغنى (٥٩٢/٨)، الشرح الكبير (٥٨٨/٨).

(٣) لأنه لا ضرر فى ذلك. الشرح الكبير (٥٨٨/٨).

(٤) المغنى (٥٩٢/٨).

(٥) الشرح الكبير (٥٨٨/٨).

(٦) المغنى (٥٩٣/٨).

(٧) المحزر (٩١/٢).

(٨) الشرح الكبير (٥٨٨/٨).

والوجه الثاني: لا يلزمه<sup>(١)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَ مَالُهُ غَائِبًا، وَأَمَكَّنَهُ شِرَاؤُهَا بِنَسِيئَةٍ: لَزِمَهُ<sup>(٢)</sup>﴾.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

قال في الفروع: لزمه في الأصح.

وجزم به في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمحزر، والنظم، والرايعتين، والحاوي الصغير، والمنور، ومتخب الأدمى. والقواعد، وغيرهم.

قال الزركشي: بلا نزاع أعلمه.

وقيل: لا يلزمه. اختاره الشارح<sup>(٣)</sup>. وأطلقهما في الكافي<sup>(٤)</sup>.

قال في الشرح<sup>(٥)</sup>: إذا كان ماله غائبًا وأمكَّنَهُ شِرَاؤُهَا بِنَسِيئَةٍ. فقد ذكر شيخنا - فيما إذا عدم الماء. فبذل له بئمن في الذمة يقدر على أدائه في بلده - وجهين: لزوم. اختاره القاضي. وعدمه: اختاره أبو الحسن التميمي.

فيخرج هنا على وجهين. والأولى - إن شاء الله - أنه لا يلزمه لذلك. انتهى. فائدة: وكذا الحكم لو كان له مال ولكنه دين. قاله في الرعاية.

قال المصنف، والشارح، وغيرهما: وحكم الدين المرجو الوفاء حكم المال الغائب. تنبيه: ظاهر كلامه: أن الرقبة إذا لم تبع بالنسيئة أنه يصوم، وهو صحيح، وهو المذهب.

قال في الرايعتين: صام في الأصح.

وقدمه في المحرر<sup>(٦)</sup>، والنظم، والحاوي الصغير، وغيرهم.

وقيل: لا يجوز له الصوم والحالة هذه.

قال الزركشي - في كتاب الكفارات: وهو مقتضى كلام الخرقى، ومختار عامة الأصحاب، حتى إن أباع محمد، وأبا الخطاب، والشيرازى، وغيرهم جزموا به. وقيل: لا يجوز في غير الظهار للحاجة. لتحريمها قبل التفكير.

(١) لأنه قادر على الرقبة بئمن يقدر عليه لا ينجف به. المغنى (٥٩٣/٨)، الشرح الكبير (٥٨٨/٨).

(٢) لأنه لم يجد رقبة بئمن مثلها فأشبهه العادم. المغنى (٥٩٣/٨)، الشرح الكبير (٥٨٨/٨).

(٣) لأنه قادر على أخذه بما لا مضرة فيه. الشرح الكبير (٥٨٩/٨). المحرر (٩١/٢).

(٤) الشرح الكبير (٥٨٩/٨).

(٥) الكافي (١٧٠/٣).

(٦) الشرح الكبير (٥٨٩/٨).

قال فى الرعاية الكبرى: وقيل: يصوم فى الظهار، إن رضى إتمامه قبل حصول المال.

وقيل: أو لم يرج.

قال الشارح<sup>(١)</sup> - تبعاً للمصنف - وإن لم يمكنه شراؤها نسيئة، فإن كان مرجو الحضور قريباً: لم يجز الانتقال إلى الصيام. وإن كان بعيداً: لم يجز الانتقال للصيام فى كفارة الظهار، لأنه لا ضرر فى الانتظار.

وهل يجوز فى كفارة الظهار؟ على وجهين. انتهى.

قوله: ﴿وَلَا يُجْزِيهِ فِي كَفَّارَةِ الْقَتْلِ إِلَّا رَقَبَةٌ مُّؤَمِّنَةٌ﴾<sup>(٢)</sup>. بلا نزاع للآية ﴿وَكَذَلِكَ فِي سَائِرِ الْكُفَّارَاتِ فِي ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ﴾.

وهو المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. منهم: الخرقي، والقاضى، والشريف، وأبو الخطاب، والشيرازى، والمصنف، وغيرهم.

وجزم به فى الوجيز، وتذكرة ابن عبدوس، والمنور، ومتعجب الأدمى، وغيرهم. وقدمه فى المغنى<sup>(٣)</sup>، والمحرر<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

وعنه: يجزئه رقبة كافرة. اختاره أبو بكر.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والبلغة. وغيرهم.

فعلى الرواية الثانية: هل تجزئ رقبة كافرة مطلقاً، أو يشترط أن تكون كتابية، أو ذمية؟ فيه ثلاثة أوجه. وأطلقهم فى الفروع.

قال فى المغنى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، وعنه: يجزئ عتق رقبة ذمية.

قال الزركشى: تجزئ الكافرة. نص عليها فى اليهودى والنصرنى.

(١) المحرر (٩١/٢).

(٢) الشرح الكبير (٥٨٩/٨).

(٣) لقول الله تعالى: (ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة). المغنى (٥٨٥/٨)، الشرح الكبير (٥٨٩/٨).

(٤) المغنى (٥٨٥/٨). (٤١/١٠).

(٥) المحرر (٩٢/٢).

(٦) الشرح الكبير (٥٨٩/٨).

(٧) المغنى (٥٨٥/٨).

وقال فى المحرر<sup>(١)</sup>، والهداية، والمذهب، والخلاصة، والحاوى، وغيرهم: إحدى الرايتين تجزئ الكافرة. وقدمه فى الرايتين.

وذكر أبو الخطاب وغيره: أنه لا تجزئ الحرية والمرتدة اتفاقاً.

تنبيه: ظاهر قوله: ﴿وَلَا تُجْزِئُهُ إِلَّا رَقَبَةٌ سَلِيمَةٌ مِنَ الْغُيُوبِ الْمُضِرَّةِ بِالْعَمَلِ ضَرَرًا يَبِينًا، كَالْعَمَى<sup>(٢)</sup>﴾.

أن الأعور يجزئ. وهو المذهب قدمه فى المحرر<sup>(٣)</sup>، و الحاوى الصغير، والفروع، والمستوعب، والهداية، والمذهب، والخلاصة، وغيرهم.

وعنه: لا يجزئ. قدمه فى التبصرة. وأطلقهما فى الرايتين.

قوله: ﴿وَشَلَلِ الْيَدِ وَالرَّجُلِ، أَوْ قَطَعَهُمَا، أَوْ قَطَعَ إِنْهَامَ الْيَدِ، أَوْ سَبَّأَتِهَا، أَوْ الْخِنْصِرَ، أَوْ الْبَنْصَرَ مِنْ يَدٍ وَاحِدَةٍ<sup>(٤)</sup>﴾.

يعنى: لا يجزئ. وهو المذهب. وعليه الأصحاب.

وعنه: إن كانت إصبعه مقطوعة، فأرجو هذا يقدر على العمل.

تنبيه: ظاهر كلامه: أنه يجزئ عتق المرهون. وهو صحيح. وهو المذهب. قدمه فى الرايتين. وحزم به فى الفروع.

وقيل: لا يجزئ ولا يصح إلامع يسار الراهن.

وظاهر كلامه: أنه يجزئ الجانى. وهو صحيح. ولو قتل فى الجنابة. قاله فى الرايتين، وغيره.

قال فى الفروع: يجزئ إن جاز بيعه.

فائدة: قطع أئمة الإبهام كقطع الإبهام. وقطع أئمتين من إصبع كقطعها. وقطع أئمة من غير الإبهام لا يمنع الإجزاء.

### تنبيهات

أحدها: مفهوم كلامه: أنه لو قطع واحدة من الخنصر والبنصر، أو قطعاً من يدين:

(١) الشرح الكبير (٥٩٠/٨).

(٢) لأن المقصود تملك العبد منافعه، وتمكينه من التصرف بنفسه ولا يحصل هذا مع يضر به العمل ضرراً يَبِينًا. المغنى (٥٨٦/٨) الشرح الكبير (٥٩٠/٨).

(٣) المحرر (٩٢/٢).

(٤) لأن تقع اليد يذهب بنهاب هؤلاء. المغنى (٥٨٧/٨)، الشرح الكبير (٥٩١/٨).

أنه يجرئه. وهو صحيح. وهو المذهب<sup>(١)</sup>. لا أعلم فيه خلافاً.  
ومفهوم كلامه أيضاً: أنه لو قطع إبهام الرجل أو سبابتها: أنه لا يمنع الإجزاء. وهو ظاهر كلامه في المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والوجيز.

وقطع في الرعاية الكبرى: أنه لا يمنع الإجزاء قطع أصابع القدم.  
والذى قدمه في الفروع: أن حكم القطع من الرجل حكم القطع من اليد.

الثاني: مفهوم قوله: ﴿وَلَا يُجْزَى الْمَرِيضُ الْمَيُوسُ مِنْهُ﴾<sup>(٤)</sup>.  
أنه لو كان غير ميؤس منه: أنه يجرئ. وهو صحيح. وهو المذهب. وهو ظاهر كلامه في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والحاوي، والوجيز، وغيرهم.

وجزم به في المغنى<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>، وغيرهما. قدمه في الفروع.  
وقيل: لا يجرئ أيضاً.

قال في الرعايتين: ولا يجرئ مريض أيس منه، أو رجي برؤه. ثم مات في وجه.  
الثالث: ظاهر قوله: ﴿وَلَا يُجْزَى إِلَّا رَقَبَةً سَلِيمَةً مِنَ الْعُيُوبِ الْمَضْرَةِ بِالْعَمَلِ ضَرُورًا بَيِّنًا﴾ أن الزمن والمقعد لا يجزئان. وهو صحيح. وهو المذهب. وعليه الأصحاب.  
وعنه: يجرئ كل واحد منهما.

قال في الفروع: ويتوجه مثلهما النحيف.  
قوله: ﴿وَلَا غَائِبٌ لَا يُعْلَمُ خَبْرُهُ﴾<sup>(٧)</sup>.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

قال في الفروع: ولا يجرئ من جهل خبره في الأصح.  
قال في القواعد الفقهية: المشهور عدم الإجزاء.

(١) المغنى (٨/٥٩٠).

(٢) لأن قطع الكفين باق. المغنى (٨/٥٨٧)، الشرح الكبير (٨/٥٩١).

(٣) المغنى (٨/٥٨٧).

(٤) الشرح الكبير (٨/٥٩١).

(٥) لأن برأه يندر، ولا يتمكن من العمل ببقائه. المغنى (٨/٥٨٩)، الشرح الكبير (٨/٥٩٢).

(٦) المغنى (٨/٥٨٩).

(٧) الشرح الكبير (٨/٥٩٢).



وجزم به فى المغنى<sup>(١)</sup>، والمحرر<sup>(٢)</sup>، والشرح، والوجيز، والنظم، وغيرهم.  
وقدمه فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والرعايتين، والحاوى،  
وغيرهم.

وقيل: يجزئ. وهو احتمال فى الهداية.  
وحكاه ابن أبى موسى فى شرح الخرقى وجهها.  
وجزم القاضى فى الخلاف: أنه يجزئ من جهل خبره عن كفارته.  
تنبيه: محل الخلاف: إذا لم يعلم خبره مطلقاً أما إن اعتقه، ثم تبين بعد ذلك:  
كونه حياً. فإنه يجزئ. قولاً واحداً. قاله الأصحاب.

قوله: ﴿وَلَا أُخْرَسُ لَا تُفْهَمُ إِشَارَتُهُ﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا المذهب. نص عليه. وعليه جماهير الأصحاب.  
وجزم به فى الرعاية الصغرى، والحاوى الصغير، وغيرهما.  
وقدمه فى الفروع. وفيه وجه يجزئ. اختاره القاضى وجماعة من أصحابه. قاله  
الزركشى.

وقد أطلق الإمام أحمد رحمه الله: جوازه فى رواية أبى طالب.  
ويأتى قريباً فى كلام المصنف: حكم من فهمت إشارته.  
فائدة: لا يجزئ الأخرس الأصم ولو فهمت إشارته. على الصحيح من المذهب.  
وعليه جماهير الأصحاب.

وجزم به فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والهادى، والمحرر<sup>(٤)</sup>،  
والنظم، والرعايتين، والحاوى، وغيرهم. وقدمه فى الفروع.

(١) لأنه مشكوك فى حياته، والأصل بقاء شغل الذمة فلا تروا بالشك، وهو مشكوك فى وجوده فيشك  
فى اعتقاده. المغنى (٢٦٥/١١)، الشرح الكبير (٥٩٢/٨).

(٢) المغنى (٥٩٠/٨).

(٣) لأن منفعة الجنس ذاهبة فأشبهه زائل العقل، ولأن الخرس نقص كبير يمنع كثيراً من الأحكام مثل القضاء  
والشهادة، وكثير من الناس لا تفهم إشارته فيتضرر بترك استعماله. المغنى (٥٨٩/٨)، الشرح الكبير  
(٥٩٣/٨).

(٤) المحرر (٩٢/٢).

واختار أبو الخطاب، والمصنف<sup>(١)</sup>: الإجزاء إذا فهمت إشارته.  
ويأتى فى كلام المصنف وإذا كان أصم فقط.

قوله: ﴿وَلَا مَنِ اشْتَرَاهُ بِشَرْطِ الْعَتَقِ فِي ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ<sup>(٢)</sup>﴾.  
وهو المذهب. وعليه الأصحاب.

قال الزركشى: وهو المشهور، والمختار للأصحاب.  
قال فى المحرر<sup>(٣)</sup>: ولا يجزئ على الأصح.  
وحزم به فى الوجيز، وغيره. وقدمه فى الفروع، وغيره.  
وعنه: يجزئ.

قوله: ﴿وَلَا أَمَ الْوَلَدِ فِي الصَّحِيحِ عَنْهُ<sup>(٤)</sup>﴾.  
وهو المذهب. وعليه الأصحاب.

قال المصنف<sup>(٥)</sup>، والشارح<sup>(٦)</sup> هذا ظاهر المذهب.  
قال فى المحرر<sup>(٧)</sup>: لا تجزئ على الأصح.  
قال الزركشى: هذا المشهور والمختار للأصحاب.  
وحزم به فى الوجيز، وغيره. وقدمه فى الفروع، وغيره.  
وعنه: تجزئ<sup>(٨)</sup>.

قلت: ويجبى عند من يقول يجوز بيعها الإجزاء.  
وأطلقهما فى الرعايتين.

(١) المغنى (٥٨٨/٨).

(٢) لأنه إذا اشتراه بشرط العتق فالظاهر أن البائع نقضه من الثمن لأجل هذا الشرط فكأنه أخذ عن العتق عوضاً. المغنى (٢٦٧/١١)، الشرح الكبير (٥٩٤/٨).

(٣) المحرر (٩٢/٢).

(٤) لأن عتقها مستحق بسبب غير الكفارة، والملك فيها غير كامل ولهذا لا يجوز بيعها. المغنى (٥٩٠/٨)، (٢٧٠/١١)، الشرح الكبير (٥٩٤/٨).

(٥) المغنى (٥٩٠/٨) (٢٧٠/١١).

(٦) الشرح الكبير (٥٩٤/٨).

(٧) المحرر (٩٢/٢).

(٨) لقوله تعالى (تحرير رقبة) ومعناها قد حررها. المغنى (٥٩٠/٨) (٢٧٠/١١)، الشرح الكبير (٥٩٤/٨).

قوله: ﴿وَلَا مَكَاتَبٌ قَدْ أَدَّى مِنْ كِتَابَتِهِ شَيْئًا، فِي اخْتِيَارِ شُيُوخِنَا<sup>(١)</sup>﴾.

وهو المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.

قال في الفروع: اختاره الأكثر.

قال القاضى: هذا الصحيح.

قال الزركشى: هذا اختيار القاضى وأصحابه.

وقطع به الخرقى، والأدمى فى متخبه، وغيرهما. وقدمه فى الفروع، وغيره.

وعنه: يجزئ مطلقاً<sup>(٢)</sup>. اختاره أبو بكر. وجزم به فى الوجيز، والمنور.

وقدمه فى المحرر، والحاوى الصغير.

قال فى النظم: وهو الأول.

وَعَنَّهُ: لَا يُجْزِئُ مَكَاتِبُ بِحَالٍ<sup>(٣)</sup>.

وأطلقهن فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة.

وأطلق الثانية والثالثة فى الرايتين.

فائدة: لو أعتق عن كفارته عبداً لا يجزئ فى الكفارة: نفذ عتقه. ولا يجزئ عن الكفارة. ذكره المصنف، وغيره.

قوله: ﴿وَيُجْزِئُ الْأَعْرَجُ يَسِيرًا<sup>(٤)</sup>﴾ بلا نزاع ﴿وَالْمَجْدُوعُ الْأَنْفِ وَالْأُذُنُ، وَالْمَجْثُوبُ، وَالْخَصِيُّ<sup>(٥)</sup>﴾.

على الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وجزم به كثير منهم. منهم: صاحب الفروع، وغيره. وصححه الزركشى، وغيره.

قوله: ﴿وَمَنْ يُخَنِّقْ فِي الْأَحْيَانِ<sup>(٦)</sup>﴾.

(١) لأنه إذا أدى شيئاً فقد حصل العوض عن بعضه. انظر المغنى (٥٩٠/٨)، الشرح الكبير (٥٩٦/٨).  
(٢) لأن المكاتب عنه يجوز بيعه فأجزاء عتقه كالمدير، ولأنه رقبة فيدخل فى عموم مطلق قوله سبحانه وتعالى: (فتحرير رقبة) المغنى (٢٧١/٢٢)، الشرح الكبير (٥٩٦/٨).  
(٣) لأن عتقه مستحق بسبب آخر، ولهذا لا يملك إبطال كتابته فأشبهه أم الولد. المغنى (٢٧١/١١)، الشرح الكبير (٥٩٦/٨).

(٤) لأنه قليل الضرر بالعمل. الشرح الكبير (٥٩٨/٨).

(٥) لأن ذلك نقص لا يضر بالعمل، ولا يؤثر فيه بل ربما زادت بذلك قيمته. المغنى (٢٧٢/٨)، الشرح الكبير (٥٩٨/٨).

يعنى: أنه لا يجزئ<sup>(١)</sup>.

اعلم أنه إن كانت إفاقته أكثر من خنقه: فإنه يجزئ<sup>(٢)</sup>. وإن كان خنقه أكثر: أجزأ أيضاً. على الصحيح من المذهب. وهو ظاهر كلام المصنف هنا، وجماعة كثيرة من الأصحاب. وقدمه فى المحرر<sup>(٣)</sup>، والفروع، وغيرهما.

وقيل: لا يجزئ.

قال فى الفروع: وهو أولى.

وجزم به فى الرعاية الكبرى.

قوله: ﴿وَالْأَصَمَّ وَالْأَخْرَسَ الَّذِي يَفْهَمُ الْإِشَارَةَ وَيُفْهَمُ إِشَارَتَهُ﴾<sup>(٤)</sup>.

يجزئ عتق الأصم. على الصحيح من المذهب.

وجزم به فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والهادى، والمحرر<sup>(٥)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى، وغيرهم. وقدمه فى الفروع.

وقال فى الوجيز، والتبصرة: لا يجزئ.

وأما الأخرس الذى تفهم إشارته ويفهم الإشارة. فالصحيح من المذهب: أنه يجزئ.

جزم به فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والهادى، والمحرر<sup>(٦)</sup>، والنظم، والرعاية الصغرى، والحاوى الصغير، وغيرهم.

واختاره القاضى، وجماعة من أصحابه، والمصنف<sup>(٧)</sup>، والشارح<sup>(٨)</sup>.

وقدمه فى الفروع، والرعاية الكبرى.

وعنه: لا يجزئ الأخرس مطلقاً.

(١) لأنه يعجز عن العمل فى أكثر زمنه. الكافى (١٧٢/٣).

(٢) لعدم الضرر البين. الكافى (١٧٢/٣).

(٣) المحرر (٩٢/٢).

(٤) لأن الإشارة تقوم مقام الكلام فى الإنهام، وأحكامه كلها ثابتة بالإشارة فكذلك عتقه. الشرح الكبير (٩٢/٨).

(٥) المحرر (٩٢/٢).

(٦) المحرر (٩٢/٢).

(٧) المغنى (٥٨٨/٨).

(٨) الشرح الكبير (٢٩٢/٨).

تنبيه: قوله: ﴿وَالْمُدْبِرُ﴾<sup>(١)</sup>.

يعنى: أنه يجزئ. ومراده: إذا قلنا يجوز بيعه. قاله الأصحاب.

قوله: ﴿وَالْمُعَلَّقُ عِتْقُهُ بِصِفَةٍ﴾<sup>(٢)</sup>.

يعنى: أنه يجزئ.

واعلم أن المصنف ذكر قبل ذلك: أنه لا يجزئ عتق من علق عتقه بصفة عند وجودها.

وقطع هنا بإجزاء عتق من عتق علقه بصفة.

فمراده هنا: إذا أعتقه قبل وجود الصفة. وهو صحيح فى المسألتين. ولا أعلم فيه نزاعاً.

قوله: ﴿وَوَلَدُ الزَّانَا﴾<sup>(٣)</sup>.

يعنى: أنه يجزئ. وهو المذهب. ولا أعلم فيه خلافاً.

قال الشيخ تقي الدين رحمه الله: ويحصل له أجره كاملاً. خلافاً للمالك رحمه الله فإنه يشفع - مع صغره - لأمه، لا أبيه.

قوله: ﴿وَالصَّغِيرُ﴾<sup>(٤)</sup>.

يعنى: أنه يجزئ. وهو المذهب.

قال المصنف<sup>(٥)</sup>، والشارح<sup>(٦)</sup>: وقال أبو بكر، وغيره من الأصحاب: يجوز إعتاق الطفل فى الكفارة.

قال الزركشى: هذا اختيار الأكثرين. فيجوز عتق الطفل الصغير.

(١) لقوله تعالى: (فتحرير رقبة)، وقد حرر رقبة، ولأنه عبد كامل المنفعة لم يحصل عن شيء منه عوض فجاز عتقه كالقن ولأنه يجوز بيعه لأن النبي ﷺ باع مدبراً. المغنى (٢٧١/١١)، الشرح الكبير (٥٩٩/٨).

(٢) الشرح الكبير (٥٩٣/٨).

(٣) لدخوله فى مطلق قوله: (فتحرير رقبة)، ولأنه مملوك مسلم كامل العمل لم يعتق عن شيء، ولا استحق عقله بسبب آخر فأجزأ عتقه كمولد الرشيدة. المغنى (٢٧٢/١١)، الشرح الكبير (٥٩٩/٨).

(٤) لأن المراد بالإيمان الإسلام بدليل إعتاق الفاسق، والصبي محكوم بإسلامه يرثه المسلمون ويرثهم، ويدفن فى مقابر المسلمين ويغسل ويصلى عليه، وأن سبى منفرداً عن أبيه جاز عتقه لأنه محكوم بإسلامه. المغنى (٢٦٣/١١)، الشرح الكبير (٦٠٠/٨).

(٥) المغنى (٢٦٣/١١).

(٦) الشرح الكبير (٦٠٠/٨).

وحزم به فى الهداية، والمذهب، والمنور، ومنتخب الأدمى.  
واختاره المصنف<sup>(١)</sup>. وقدمه فى المحرر<sup>(٢)</sup>، والنظم، والحاوى الصغير، والفروع.  
وقيل: يعتبر أن يكون له سبع سنين. إن اشترط الإيمان<sup>(٣)</sup>.  
وقدمه فى الخلاصة، والرعايتين.  
قال فى الوجيز: يجزئ ابن سبع.  
وقال الخرقي: يجزئ إذا صام وصلى. وقيل: يجزئ وإن لم يبلغ سبعاً.  
ونقل الميمونى: يعتق الصغير، إلا فى قتل الخطأ. فإنه لا يجزئ إلا مؤمنة وأراد النسي  
قد صلت.  
وقال القاضى - فى موضع من كلامه -: يجزئ إعتاق الصغير فى جميع الكفارات  
إلا كفارة القتل. فإنها على روايتين.  
فائدة: لا يجزئ إعتاق المغضوب. على الصحيح من المذهب<sup>(٤)</sup>. قدمه فى الفروع  
فى موضع.  
وفيه وجه آخر: أنه يجزئ.  
وأطلقهما فى الرعايتين، والحاوى.  
وقال فى الفروع - فى مكان آخر: وفى مغضوب وجهان فى الترغيب.  
قوله: ﴿وَإِنْ أَعْتَقَ نِصْفَ عَبْدٍ - وَهُوَ مُغْسِرٌ - ثُمَّ اشْتَرَى بَاقِيَهُ فَأَعْتَقَهُ: أَجْزَأُهُ<sup>(٥)</sup>،  
إِلَّا عَلَى رِوَايَةٍ وَجُوبِ الْاسْتِسْعَاءِ﴾.  
وهو صحيح. وقاله الأصحاب.  
واختار فى الرعايتين الإجزاء القول بوجوب الاستسعاء.  
قوله: ﴿وَإِنْ أَعْتَقَهُ - وَهُوَ مُوسِرٌ - فَسَرَى: لَمْ يُجْزِهِ. نَصَّ عَلَيْهِ<sup>(٦)</sup>﴾.

(١) المغنى (٢٦٣/١١).

(٢) المحرر (٩٢/٢).

(٣) لأنه لا تصح منه العبادات فى ظاهر كلام أحمد. المغنى (٢٦٣/٨)، الشرح الكبير (٦٠٠/٨).

(٤) لأنه لا يقدر على تمكينه منافع. للمغنى (٥٩٠/٨).

(٥) لأنه أعتق رقبة كاملة فى رقتين. الشرح الكبير (٦٠١/٨).

(٦) لأنه عتق نصيب شريكه لم يحصل بإعتاقه وإنما حصل بالسراية وهى غير فعله، وإنما هى من آثار فعله  
فأشبه ما لو اشترى من يعتق عليه ينوى به الكفارة يحقق لك أنه لم يباشر بالإعتاق إلا نصيبه فرق إلى  
غيره، ولو خص نصيب غيره بالإعتاق لم يعتق منه شيء. ولأنه إنما يملك إعتاق نصيبه لا نصيب غيره.  
المغنى (٢٦٩/١١)، الشرح الكبير (٦٠٢/٨).

وهو المذهب. اختاره أبو بكر الخلال، وأبو بكر عبد العزيز، والمصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>، والناظم.

وقدمه في المحرر<sup>(٣)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع. ويحتمل أن يجزئه. يعني إذا نوى عتق جميعه عن كفارته. كعتقه بعض عبده ثم بقيته. اختاره القاضي، وأصحابه.

قال في الحاوي الصغير: وهو الأقوى عندي. قال القاضي: قال غير الخلال، وأبي بكر عبد العزيز: يجزئه إذا نوى عتق جميعه عن كفارته<sup>(٤)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ أَعْتَقَ نِصْفًا آخَرَ: أَجْزَأُهُ عِنْدَ الْحَرَقِيِّ﴾<sup>(٥)</sup>.

يعنى: أنه كمن أعتق نصفى عبيدين. وهو المذهب.

قال في الروضة: هذا الصحيح من المذهب.

قال في عيون المسائل: هذا ظاهر المذهب.

قال الشريف أبو جعفر: هذا قول أكثرهم.

قال الزركشى: هذا اختيار القاضي في تعليقه، وعامة أصحابه كالشريف، وأبى الخطاب في خلافيهما وابن البناء، والشيرازى. وصححه فى الخلاصة. وقدمه فى الفروع، وغيره.

وهو من مفردات المذهب.

ولم يجزئه عند أبى بكر<sup>(٦)</sup>.

واختاره ابن حامد، فيما حكاه القاضي فى روايته. وحزم به فى العمدة<sup>(٧)</sup>.

وذكر ابن عقيل وصاحب الروضة هذين القولين روايتين.

(١) المغنى (٢٦٩/١١).

(٢) الشرح الكبير (٦٠٢/٨).

(٣) المحرر (٩٢/٢).

(٤) المغنى (٢٦٩/٢١١)، الشرح الكبير (٦٠٢/٨).

(٥) لأن أبعاد الجملة كالجملة فى الزكاة والفقرة فكذلك فى الكفارة. الكافى (١٧٣/٣).

(٦) لأنه المقصود تكميل الأحكام، ولا يحصل بإعتاق نصفين. الكافى (١٧٣/٣).

(٧) العمدة (٤٦٨).

٢٢٨ ..... كتاب الظهار

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والكافي<sup>(١)</sup>، والمحرم<sup>(٢)</sup>، والرعايتين، والحاوى.

وعند القاضى: إن كان باقيهما حراً: أجزأ، وإلا فلا. واختاره المصنف<sup>(٣)</sup>.

وجزم به فى الوجيز. وقدمه فى النظم.

وقيل: إن كان باقيهما حراً، أو أعتق كل واحدة منهما عن كفارتين: أجزأه، وإلا فلا.

قال فى المحرم<sup>(٤)</sup>، والحاوى: وهذا أصح.

وجزم بالثانى ناظم المفردات. وهو منها.

وذكر هذه الأقوال فى الهدى روايات عن الإمام أحمد رحمه الله.

فائدة: وكذا الحكم لو أعتق نصفى عبيدين، أو أمتين، أو أمة وعبدًا، بل هذه هى الأصل فى الخلاف.

وقيل: إن كان باقيهما حراً: أجزأ وجهها واحداً، لتكميل الحرية.

قال فى القاعدة الحادية بعد المائة: وخرج الأصحاب على الوجهين: لو أخرج فى الزكاة نصفى شاتين. وزاد فى التلخيص: لو أهلى نصفى شاتين.

قال فى القواعد: وفيه نظر. إذ المقصود من الهدى اللحم. ولهذا أجزأ فيه شقص من بدنه.

وروى عن الإمام أحمد رحمه الله ما يدل على الإجزاء هنا. انتهى.

قوله: ﴿فَمَنْ لَمْ يَجِدْ رَقَبَةً فَعَلَيْهِ صِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ، حُرًّا كَانَ أَوْ عَبْدًا<sup>(٥)</sup>﴾.

قال الشارح: يستوى<sup>(٦)</sup> فى ذلك الحر والعبد عند أهل العلم. لا نعلم فيه خلافاً.

قوله: ﴿وَلَا تَجِبُ نِيَّةُ التَّابِعِ<sup>(٧)</sup>﴾.

(١) الكافي (١٧٣/٣).

(٢) المحرم (٩٢/٢).

(٣) المغنى (٢٨٠/١١).

(٤) المحرم (٩٢/٢).

(٥) لقوله تعالى: (فمن لم يجد رقبة فعليه صيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا)، ولحديث أوس بن الصامت.

المغنى (٢٩٠/٨)، الشرح الكبير (٦٠٣/٨).

(٦) الشرح الكبير (٦٠٣/٨).

(٧) لأنه شرط وشرائط العبادات لا تحتاج إلى نية. وإنما النية لأفعالها. المغنى (٥٩٤/٨)، الشرح الكبير

(٦٠٣/٨).



هذا المذهب. جزم في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والمغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، والنظم، والزرکشی، وغيرهم. وقدمه في الفروع.

وقيل: يجب<sup>(٣)</sup>. وأطلقهما في البلغة، والرعيتين.

فعلى القول بالوجوب: في الاكتفاء بالليلة الأولى، والتجديد كل ليلة: وجهان. ذكرهما في الترغيب.

قلت: قواعد المذهب: تقتضي أنه لا يكتفى بالليلة الأولى، وأنه لابد من التجديد كل ليلة ويبيت النية.

وفي تعيينها جهة الكفارة وجهان. ذكرهما في الترغيب أيضاً.

قلت: الصواب وجوب التعيين.

وقد تقدم في «باب النية» أن الصحيح من المذهب: وجوب نية القضاء في الفائتة، ونية الفرضية في الفرض، ونية الأداء للحاضرة. فهنا بطريق أولى.

قوله: ﴿فَإِنْ تَحَلَّلَ صَوْمُهَا صَوْمُ شَهْرِ رَمَضَانَ، أَوْ فِطْرٌ وَاجِبٌ كَفِطْرِ الْعِيدِ، أَوْ الْفِطْرُ لِحَيْضٍ، أَوْ نَفَاسٍ، أَوْ جُنُونٍ، أَوْ مَرَضٍ مَخُوفٍ، أَوْ فِطْرُ الْحَامِلِ وَالْمَرْضِعِ لِحَوْفِهِمَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا: لَمْ يَنْقَطِعِ التَّابِعُ﴾<sup>(٤)</sup>.

إذا تحلل صوم الشهرين صوم شهر رمضان، أو فطر يومى العيدين، أو حيض، أو جنون: انقطع التابع. نص عليه في العيد والحيض. ولم يلزمه كفارة عند الأصحاب.

وكون الصوم لا ينقطع إذا تخلله رمضان أو يوم العيد: من مفردات المذهب.

وقال في الروضة: إن أفطر لعذر، كمرض وعيد: بنى. وكفر كفارة اليمين.

انتهى.

وإذا تحلل ذلك مرض مخوف: لم يقطع التابع. ولم يلزمه كفارة.

جزم به في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والبلغة،

(١) المغنى (٥٩٤/٨).

(٢) الشرح الكبير (٦٠٣/٨).

(٣) لأن ضم العبادة إلى العبادة إذا كان شرطاً وجبت النية فيه. المغنى (٥٩٤/٨)، الشرح الكبير

(٦٠٤/٨).

(٤) لأنه زمن منعه الشرع عن صومه في الكفارة فلم يقطع التابع، كالحيض والنفس. الشرح الكبير

(٦٠٤/٨).

٢٣٠ ..... كتاب الظهار

والمغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، والوجيز، والرعايتين، والحاوى الصغير، والنظم، وتذكرة ابن عبدوس، وغيرهم.

قال فى الفروع، قال جماعة: ومرض مخوف.

وتقدم قول صاحب الروضة.

وإذا أفطرت الحامل والمرضع، خوفاً على أنفسهما، لم ينقطع التابع. لا أعلم فيه خلافاً.

وإذا أفطرت لأجل النفاس، فجزم المصنف<sup>(٣)</sup> هنا: أنه لا ينقطع التابع أيضاً<sup>(٤)</sup> وهو أحد الوجهين. والصحيح من المذهب.

وجزم به فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والكافى<sup>(٥)</sup>، والبلغة، والمحزر<sup>(٦)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والنظم، وتذكرة ابن عبدوس، وغيرهم. والوجه الثانى: ينقطع التابع. وهو ظاهر ما جزم به فى الوجيز، والخلاصة، فإنهما لم يذكرهما فيما لا يقطع التابع.

وأطلقهما فى المغنى<sup>(٧)</sup>، والشرح<sup>(٨)</sup>، والفروع.

قوله: ﴿وَكَذَلِكَ إِنْ خَافْتَا عَلَى وَلَدَيْهِمَا﴾<sup>(٩)</sup>.

يعنى: إذا أفطرتا خوفاً على ولديهما: لم ينقطع التابع. وهذا أحد الوجهين. والمذهب منهما.

اختاره أبو الخطاب فى الهداية. وصححه فى الخلاصة.

وجزم به فى الوجيز، ومنتخب الأدمى، وتذكرة ابن عبدوس، والمصنف<sup>(١٠)</sup> وغيرهم. وقدمه فى الفروع.

(١) المغنى (٥٩٥/٨) وما يليها.

(٢) الشرح الكبير (٦٠٤/٨).

(٣) المغنى (٥٩٦/٨).

(٤) لأنه فطر أبيح لهما بسبب لا يتعلق باختيارهما. المغنى (٥٩٦/٨).

(٥) الكافى (١٧٤/٣).

(٦) المحزر (٩٣/٢).

(٧) المغنى (٥٩٦/٨).

(٨) الشرح الكبير (٦٠٦/٨).

(٩) انظر المغنى (٥٩٦/٨)، الشرح الكبير (٦٠٦/٨).

(١٠) المغنى (٥٩٦/٨).

ويحتمل أن ينقطع. وهو للقاضي، واختاره.

وهو ظاهر ما جزم به الناظم.

وأطلقهما في المذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والكافي<sup>(١)</sup>، والمغنى<sup>(٢)</sup>، والمحزر<sup>(٣)</sup> والشرح<sup>(٤)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير.

#### فائدتان

إحداهما: لو أفطر مكرهًا أو ناسيًا. كمن وطئ كذلك، أو خطأ، كمن أكل. يظنه ليلاً فبان نهاراً: لم يقطع التابع. على الصحيح من المذهب. كالجاهل به.

جزم به في المحزر، وغيره. وقدمه في الفروع، وغيره.

وقيل: يقطعه. وأطلقهما الزركشي.

قال المصنف<sup>(٥)</sup> ومن تبعه: لو أكل ناسيًا لوجب التابع، أو جاهلاً به، أو ظناً منه أنه قد أتم الشهرين: انقطع تنابعه<sup>(٦)</sup>.

الثانية قوله: ﴿وَإِنْ أَفْطَرَ لِغَيْرِ غَدْرٍ، أَوْ صَامَ تَطَوُّعًا، أَوْ قَضَاءً عَنْ نَذْرٍ أَوْ كَفَّارَةٍ أُخْرَى: لَزِمَهُ الِاسْتِثْنَاءُ﴾. بلا نزاع<sup>(٧)</sup>.

ويقع صومه عما نواه. على الصحيح من المذهب.

وقال في الترغيب: هل يفسد، أو ينقلب نفلاً؟ فيه وفي نظائره وجهان.

قوله: ﴿وَإِنْ أَفْطَرَ لِغَدْرٍ يُبِيحُ الْفِطْرَ - كَالسَّفَرِ وَالْمَرَضِ غَيْرِ الْخَوْفِ - فَعَلَى وَجْهَيْنِ﴾.

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة،

(١) الكافي (١٧٤/٣).

(٢) المغنى (٥٩٦/٨).

(٣) المحزر (٩٣/٢).

(٤) الشرح الكبير (٦٠٦/٨).

(٥) المغنى (٥٩٧/٨).

(٦) لأنه أفطر لجهله فقطع التابع. المغنى (٥٩٧/٨).

(٧) لأنه أخل بالتابع المشروط ويقع صومه عما نواه لأن هذا الزمان ليس بمستحق معين للكفارة ولهذا يجوز صومها في غيره. الشرح الكبير (٦٠٦/٨).

٢٣٢ ..... كتاب الظهار

والهادى، والمغنى<sup>(١)</sup>، والبلغة، والمحزر<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، وغيرهم.

أحدهما: لا يقطع التابع به<sup>(٤)</sup>. وهو المذهب.

قدمه فى الكافى<sup>(٥)</sup>، والفروع. وجزم به الأدمى فى منتخبه، وابن عبدوس فى تذكرته. وإليه ميل المصنف<sup>(٦)</sup>. وهو ظاهر كلام الخرقي.

قال الشارح<sup>(٧)</sup>. لا ينقطع التابع بفطره فى السفر الميخ له، على الأظهر. وأطلق الوجهين فى المرض.

والوجه الثانى: يقطعه. وهو ظاهر كلامه فى الوجيز.

وقيل: يقطع السفر. لأنه أنشأه باختياره. ولا يقطع المرض. اختاره القاضى وجماعة من أصحابه.

وقال القاضى: نص عليه.

قال الزركشى: هو ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله.

قوله: ﴿وَإِنْ أَصَابَ الْمَظَاهِرَ مِنْهَا لَيْلًا أَوْ نَهَارًا: انْقَطَعَ التَّابِعُ﴾<sup>(٨)</sup>.

هذا المذهب مطلقاً. جزم به فى الوجيز.

وقدمه فى المغنى<sup>(٩)</sup>، والمحزر<sup>(١٠)</sup>، والشرح<sup>(١١)</sup>، والحاوى الصغير، والفروع.

---

(١) المغنى (٥٩٦/٨).

(٢) المحزر (٩٣/٢).

(٣) الشرح الكبير (٦٠٧/٨).

(٤) لأنه مرض أباح الفطر أشبه المخوف. الشرح الكبير (٦٠٧/٨).

(٥) الكافى (١٧٤/٣).

(٦) المغنى (٥٩٦/٨).

(٧) الشرح الكبير (٦٠٧/٨).

(٨) لأن الله تعالى قال: ﴿فَصِيَامَ شَهْرَيْنِ مُتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا﴾ فأمر بهما خاليتين عن وطء، ولم يأت بهما على ما أمر فلم يجزئه ولأنه تحريم للوطء لا يختصر النهار فاستوى فيه الليل والنهار كالاعتكاف. المغنى (٥٩٨/٨). الشرح الكبير (٦٠٩/٨).

(٩) المغنى (٥٩٨/٨).

(١٠) المحزر (٩٣/٢).

(١١) الشرح الكبير (٦٠٩/٨)..

ويأتي كلامه في الرعاية الكبرى.

قال الناظم: هذا أولى.

وعنه: لا ينقطع بفعله ناسياً فيهما.

قال في الرعاية الصغرى: وإن وطئ من ظاهر منها ليلاً عمداً [ أو نهاراً سهواً: انقطع على الأصح.

وقال في الكبرى: وإن وطئ من ظاهر منها ليلاً عمداً<sup>(١)</sup>.

وقيل: أو سهواً، أو نهاراً سهواً: لم ينقطع التابع، على الأصح فيهما. فاختلف تصحيحه.

قال الزركشى: - فيما إذا وطئ ليلاً: هذه إحدى الروايتين عن الإمام أحمد رحمه الله، واختار أصحابه: الخرقى، والقاضى، وأصحابه، والشيخين، وغيرهم.

تنبيه: ظاهر كلام المصنف<sup>(٢)</sup>: أنه إذا أصاب المظاهر منها ليلاً عمداً: أنه ينقطع قولاً واحداً. لأنه إنما حكى الخلاف فى النسيان.

وليس الأمر كذلك، بل الخلاف جار فى العمد. والسهو بلا نزاع عند الأصحاب.

قال الزركشى: وهو غفلة من المصنف. انتهى.

قلت: الظاهر أن سبب ذلك متابعتة لظاهر كلامه فى الهداية. فإنه قال: «إذا وطئ المظاهر منها ليلاً أو نهاراً ناسياً: انقطع التابع فى إحدى الروايتين. وفى الأخرى: لا ينقطع».

فظاهره: أن قوله «ناسياً» راجع إلى الليل والنهار، وإنما هو راجع إلى النهار. فتابعه على ذلك، وغير العبارة. فحصل ذلك.

#### فائدتان

إحدهما: قوله: ﴿فَإِنْ أَصَابَ غَيْرَهَا لَيْلًا لَمْ يَنْقَطِعْ﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا بلا خلاف أعمله. وكذا لو أصابها نهاراً ناسياً، أو لعذر يبيح الفطر.

(١) سقط من «ب»

(٢) الشرح الكبير (٦٠٩/٨).

(٣) لأن ذلك غير محرم عليه، ولا هو يخل بإتباع الصوم فلم يقطع التابع كالأكل ليلاً. المغنى (٥٩٩/٨).

الشرح الكبير (٦١٠/٨).

الثانية: لا ينقطع بوطئه في أثناء الإطعام والعتق. على الصحيح من المذهب. وعليه الأصحاب .

ونقله ابن منصور في الإطعام . ومنعهما في الانتصار . ثم سلم الإطعام. لأنه بدل والصوم مبدل، كوطء من لا يطيق الصوم في الإطعام.

وقال في الرعاية: وفي استمتاعه بغيره روايتان.

وذكر المصنف<sup>(١)</sup>: وأنه ينقطع إن أفطر.

قوله: ﴿فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ لَزِمَهُ إِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِينًا مُسْلِمًا﴾<sup>(٢)</sup>.

يشترط الإسلام في المسكين في دفع الكفارة إليه. على الصحيح من المذهب عليه الأصحاب.

وخرج أبو الخطاب جواز دفعها إلى الذمي إذا كان مسكينا من جواز عتقه في الكفارة.

وخرج الخلال جواز دفعها إلى كافر.

قال ابن عقيل: لعله أخذه من المؤلف.

قال الزركشي: وحكى الخلال في جامعه رواية بالجواز.

قال القاضي: لعله بنى ذلك على جواز عتق الذمي في الكفارة. انتهى.

واقصر ابن القيم رحمه الله في الهدى على الفقراء والمساكين، لظاهر القرآن.

قوله: ﴿صَغِيرًا كَانَ أَوْ كَبِيرًا، إِذَا أَكَلَ الطَّعَامُ﴾<sup>(٣)</sup>.

هذه إحدى الروايتين. يعنى: أنه يشترط في جواز دفعها إلى الصغير أن يكون ممن يأكل الطعام. وهذه الرواية اختيار الخرقى، والقاضى، والمصنف<sup>(٤)</sup>، والشارح<sup>(٥)</sup>، وابن عبدوس في تذكرته.

(١) المغنى (٥٩٤/٨).

(٢) المغنى (٥٩٩/٨). الشرح الكبير (٦١٠/٨). الكافى (١٧٤/٣).

(٣) لقوله تعالى: ﴿فَإِطْعَامُ عَشْرَةِ مَسَاكِينَ﴾ وهذا يقتضى أكلهم، فإذا لم يعتبر حقيقة أكلهم وجب اعتبار امكانه ومظنته ولا تتحقق مظنته فيمن لا يأكل. ولأنه لو كان المقصود دفع حاجته لجاز دفع القيمة ولم يتعين الإطعام. الشرح الكبير (٦١٢/٨).

(٤) المغنى (٦١١/٨).

(٥) الشرح الكبير (٦١٢/٨).

قال المجدد: هذه الرواية أشهر عنه.

وجزم به في الخلاصة، والبلغة، ونظم المفردات، ومنتخب الأدمى.

وقدمه في الرعاية الصغرى، والحاوى الصغير.

وعدم الإجزاء فيما إذا لم يأكل الطعام من مفردات المذهب.

والرواية الثانية: يجوز دفعها إلى الصغير، سواء كان يأكل الطعام أو لا<sup>(١)</sup>. وهو المذهب. جزم به في الوجيز.

وقدمه في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والمحزر<sup>(٢)</sup>، والنظم، والفروع.

وتقدم نظيره في «باب ذكر أهل الزكاة».

قوله: ﴿وَلَا يَجُوزُ دَفْعُهَا إِلَى مُكَاتَبٍ﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا إحدى الروایتين. واختاره القاضى فى المجرد، والمصنف<sup>(٤)</sup>، والشارح<sup>(٥)</sup>. ونصراه. وقدمه فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، وصححه، والبلغة.

وهو ظاهر كلام الخرقى لقوله «أحرار».

وجزم به الأدمى فى منتخبه.

والرواية الثانية: يجوز دفعها إليه<sup>(٦)</sup>. وهو تخريج فى الهداية. وتابعه جماعة. وهو المذهب. واختاره القاضى، وأبو الخطاب، والشريف فى خلافاتهم، وابن عبدوس فى تذكرته.

وجزم به فى الوجيز. وقدمه فى الفروع<sup>(٧)</sup>، والمحزر، والنظم.

وأطلقهما فى الرعايتين، والحاوى الصغير.

(١) لأنه حر مسلم محتاج فأشبهه الكبير، ولأن أكله للكفارة ليس بشرط، وهذا يصرف الكفارة إلى ما يحتاج إليه مما تتم به كفايته فأشبهه الكبير. الشرح الكبير (٦١٢/٨).

(٢) المحزر (٩٣/٢).

(٣) المغنى (٦١١/٨). الشرح الكبير (٦١٢/٨).

(٤) المغنى (٦١١/٨).

(٥) الشرح الكبير (٦١٢/٨).

(٦) لأنه يأخذ من الزكاة حاجته فأشبهه المسكين. الشرح الكبير (٦١١/٨).

(٧) المحزر (٩٣/٢).

قوله: ﴿وَإِنْ دَفَعَ إِلَى مَنْ يَظُنُّهُ مِسْكِينًا، قَبْلَ أَنْ يَغْنَى: فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ﴾<sup>(١)</sup>.

كالروایتين اللتين فى الزكاة حكماً ومنهياً، على ما تقدم فى أواخر «باب ذكر أهل الزكاة»

وتقدم أن الصحيح من المذهب الإجزاء.

قوله: ﴿وَإِنْ رَدَّهَا عَلَى مِسْكِينٍ وَاحِدٍ سِتِّينَ يَوْمًا، لَمْ يُجْزِهِ<sup>(٢)</sup> إِلَّا أَنْ لَا يَجِدَ غَيْرَهُ فَيُجْزِيهِ، فِى ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ﴾.

وإن وجد غيره من المساكين لم يجزه. على الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

قال فى المحرر: هذا ظاهر المذهب<sup>(٣)</sup>.

قال الزركشى: هذا اختيار الخرقي، والقاضى، وأصحابه وعامة الأصحاب.

وجزم به فى الوجيز، وغيره. وقدمه فى الفروع، وغيره.

وعنه: يجزيه. اختاره ابن بطّة، وأبو محمد الجوزى.

قال الزركشى: اختاره أبو البركات.

وإن لم يجد غيره، فالصحيح من المذهب: الإجزاء وعليه جماهير الأصحاب.

قال المصنف<sup>(٤)</sup>، والمجد<sup>(٥)</sup> وغيرهما<sup>(٦)</sup>: هذا ظاهر المذهب.

وجزم به فى الوجيز، وغيره. وقدمه فى الفروع، وغيره.

وعنه لا يجزيه. اختياره أبو الخطاب فى الانتصار. وصححها فى عيون المسائل.

وقال. اختيارها أبو بكر.

قوله: ﴿وَإِنْ دَفَعَ إِلَى مِسْكِينٍ فِى يَوْمٍ وَاحِدٍ مِنْ كَفَّارَتَيْنِ: أَجْزَأُهُ﴾<sup>(٧)</sup>.

(١) راجع باب ذكر أهل الزكاة.

(٢) لقوله تعالى: ﴿فِيْطْعَمُ سِتِّينَ مِسْكِينًا﴾ وهذا لم يطعم إلا واحدًا فلم يمثل للأمر، لأنه لم يطعم ستين مسكيناً ولأنه لو جاز الدفع إليه فى أيام لجاز الدفع إليه فى يوم واحد ولأن الله تعالى أمر يعدد المساكين لا بعدد الأيام. المغنى (٦٠٠/٨). الشرح الكبير (٦١٣/٨).

(٣) المحرر (٩٣/٢).

(٤) المغنى (٦٠٠/٨).

(٥) المحرر (٩٣/٢).

(٦) الشرح الكبير (٦١٣/٨).

(٧) لأنه دفع القدر الواجب إلى العدد الواجب. المغنى (٦٠٦/٨). الشرح الكبير (٦١٤/٨).



وهو المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.

قال الشارح<sup>(١)</sup>: هذا اختيار الخرقى. وهو أقيس وأصح. وجزم به فى الوجيز وغيره. وقدمه فى الفروع، وغيره.

وعنه: لا يجزئ، فيجزئ عن واحدة.

والأخرى: إن كان أعلمه أنها كفارة رجع عليه. وإلا فلا.

قال المصنف<sup>(٢)</sup>، والشارح<sup>(٣)</sup>: ويتخرج عدم الرجوع من الزكاة.

قوله: ﴿وَالْمُخْرَجُ فِي الْكَفَّارَةِ: مَا يُجْزَى فِي الْفِطْرَةِ﴾<sup>(٤)</sup>.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

واقصر الخرقى على البر والشعير والتمر.

وإخراج السوق والدقيق هنا من مفردات المذهب.

﴿وفى الخير روايتان﴾. وكذا السوق. وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والكافى<sup>(٥)</sup>، والمغنى<sup>(٦)</sup>، والهادى، والبلغة، والشرح<sup>(٧)</sup>، والنظم، ونظم المفردات، والمذهب الأحمد.

إحدهما: لا يجزئ<sup>(٨)</sup>. وهو المذهب. وجزم به فى الوجيز، والمنور.

وقدمه فى المحرر<sup>(٩)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع.

والرواية الثانية: يجزئ. وهو اختيار الخرقى.

قال المصنف<sup>(١٠)</sup>: وهذه أحسن.

(١) الشرح الكبير (٦١٤/٨).

(٢) المغنى (٦٠٧/٨).

(٣) الشرح الكبير (٦١٤/٨).

(٤) الكافى (١٧٥/٣). الشرح الكبير (٦١٤/٨).

(٥) الكافى (١٧٥/٣).

(٦) المغنى (٦٠٩/٨).

(٧) الشرح الكبير (٦١٥/٨).

(٨) لأنه خزنه عن حالة الكمال والادخار. المغنى (٦٠٩/٨). الشرح الكبير (٦١٥/٨).

(٩) المحرر (٩٣/٢).

(١٠) المغنى (٦٠٩/٨).

قلت: وهو الصواب.

وصححه فى التصحيح. وحزم به الأدمى فى متنبه.

قال الزركشى: اختاره القاضى وأصحابه. وذكره فى «باب الظهار».

وقال فى «باب الكفارات» اختاره القاضى وعامة أصحابه. وقال: يقرب من الإجماع.

وذكر المصنف <sup>(١)</sup> على الإجزاء احتمالا: أن الخبز أفضل المخرجات. وما هو بيعيد.

واختار المصنف <sup>(٢)</sup>: أن أفضل المخرج هنا البر. قال: للخروج من الخلاف.

والمذهب: أن التمر أفضل.

قال الإمام أحمد رحمه الله: التمر أحب إلى.

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَ قُوتٌ بَلَدِهِ غَيْرَ ذَلِكَ. أَجْزَأُهُ مِنْهُ: لِقَوْلِهِ تَعَالَى ﴿مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعَمُونَ أَهْلِيكُمْ﴾. [سورة النساء - ٨٩].

هذا أحد الوجهين. اختاره أبو الخطاب فى الهداية، والمصنف <sup>(٣)</sup>.

قال ابن منجا فى شرحه: هذا المذهب.

قلت: وهو الصواب.

وقال القاضى: لا يجزئه. وهو المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.

قال فى الفروع: اختاره الأكثر.

وقدمه فى المحرر <sup>(٤)</sup>، والراعى، والحاوى الصغير، والفروع.

وأطلقهما فى المذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلصة، والبلغة، والنظم، والزركشى.

قوله: ﴿وَلَا يُجْزَى مِنَ الْبَرِّ أَقَلٌّ مِنْ مُدٍّ، وَلَا مِنْ غَيْرِهِ أَقَلٌّ مِنْ مُدَّتَيْنِ﴾.

هذا المذهب. وحزم به فى المغنى <sup>(٥)</sup>، والشرح <sup>(٦)</sup>، والوجيز، والهداية، والمذهب،

(١) المغنى (١١/٢٥٥).

(٢) المغنى (١١/٢٥٥).

(٣) المغنى (٨/٦٠٨).

(٤) المحرر (٢/٩٣).

(٥) المغنى (٨/٦٠١).

(٦) الشرح الكبير (٨/٦١٦).

ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، وغيرهم.

وقدمه في الفروع، وغيره.

وقال في الإيضاح: يجزئ مد أيضاً من غير البر كالبر. وذكره المجد رواية. ونقله الأثرم.

تنبيه: قوله: ﴿وَلَا مِنْ الْخُبْزِ أَقْلَ مِنْ رَطْلَيْنِ بِالْعِرَاقِي﴾<sup>(١)</sup>.

يعنى: إذا قلنا: يجزئ إخراج الخبز. وهو واضح، إلا أن يعلم أنه مد، فيجزئ ولو كان أقل من رطلين. وكذا ضعفه من الشعير ونحوه. قاله الأصحاب.

قوله: ﴿وَإِنْ أَخْرَجَ الْقِيَمَةَ، أَوْ غَدَى الْمَسَاكِينَ أَوْ عَشَّاهُمْ: لَمْ يُجْزِلْهُ﴾<sup>(٢)</sup>.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

وحزم به في المغنى<sup>(٣)</sup>، والوجيز، والمتنخب، وغيرهم.

وقدمه في المحرر<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، والفروع، وغيرهم.

وعنه: يجزئ إذا كان قدر الواجب.

واختار الشيخ تقي الدين رحمه الله الإجزاء. ولم يعتبر القدر الواجب. وهو ظاهر نقل أبي داود وغيره. فإنه قال «أشبعهم» قال «ما أطعمهم؟» قال: «خبزاً ولحمًا إن قدرت، أو من أوسط طعامكم».

قوله: ﴿وَلَا يُجْزِئُ الْإِخْرَاجُ إِلَّا بِنِيَّةٍ. وَكَذَا الْإِعْتَاقُ وَالصَّيَامُ﴾<sup>(٦)</sup>.

واعلم أنه يشترط النية في الإطعام والإعتاق والصيام، ولا يجزئ نية التقرب فقط.

وتقدم هل تجب نية التتابع أم لا؟ في كلام المصنف قريباً.

(١) المغنى (٢٥٤/١١). الشرح الكبير (٦١٧/٨).

(٢) لظاهر قوله: ﴿فَإِطْعَامُ سِتِينَ مَسْكِينًا﴾ ومن أخرج القيمة لم يطعم. المغنى (٢٥٦/١١) الشرح الكبير (٦٢٠/٨).

(٣) المغنى (٢٥٦/١١).

(٤) المحرر (٩٣/٢).

(٥) الشرح الكبير (٦٢٠/٨).

(٦) لقول النبي ﷺ: «إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ». ولأن العتق يقع متبرعاً به وعن كفارة أخرى أوتد فلم يتصرف إل هذه الكفارة إلا بنيته. المغنى (٦٢٣/٨). الشرح الكبير (٦٢٢/٨).

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ كَفَّارَاتٌ مِنْ جِنْسٍ، فَنَوَى إِحْدَاهَا: أَجْزَأُهُ عَنْ وَاحِدَةٍ﴾<sup>(١)</sup>.

ولا يجب تعيين سببها. على الصحيح من المذهب. واختاره القاضى.

قال فى الفروع: لم يشترط تعيين سببها فى الأصح.

وحزم به فى المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، وشرح ابن منجا، والوجيز، وغيرهم.

وقيل: يشترط تعيين سببها.

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَتْ مِنْ أَجْنَأٍ فَكَذَلِكَ عِنْدَ أَبِي الْخَطَّابِ﴾<sup>(٤)</sup>.

يعنى: أنه لا يجب تعيين السبب. وهو المذهب. حزم به فى الوجيز.

وقدمه فى الفروع، وغيره. وصححه فى المحرر<sup>(٥)</sup>، وقال: هو قول غير القاضى.

قال ابن شهاب: على أن الكفارات كلها من جنس. قال: ولأن أحادها لا يفتقر

إلى تعيين النية، بخلاف الصلوات وغيرها.

وعند القاضى: لا يميزه حتى يعين سببها<sup>(٦)</sup>. كقيمته، وكوجه فى دم نسك، ودم

محظور، وكعتق نذر، وعتق كفارة فى الأصح. قاله فى الترغيب.

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَتْ عَلَيْهِ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ نَسِيَ سَبَبَهَا: أَجْزَأُهُ كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ عَلَى

الْوَجْهِ الْأَوَّلِ﴾<sup>(٧)</sup>.

قاله أبو بكر، وغيره.

وعلى الوجه الثانى: تجب عليه كفارات بعدد الأسباب.

واختار أبو الخطاب فى الانتصار إن اتحد السبب: فنوع، وإلا جنس.

فائدة: لو كفر مرتد بغير الصوم: لم يصح. على الصحيح من المذهب. نص عليه.

(١) لأن النية تعينت لها. الشرح الكبير (٦٢٣/٨).

(٢) المغنى (٦٢٤/٨).

(٣) الشرح الكبير (٦٢٣/٨).

(٤) لأنها عبارة واجبة فلم تقتصر صحة أدائها إلى تعيين سببها كما لو كان من جنس واحد. المغنى

(٦٢٥/٨). الشرح الكبير (٩٤/٢).

(٥) المحرر (٩٤/٢).

(٦) لأنها عبادتين من جنسين فوجب تعيين النية. المغنى (٦٥٢/٨). الشرح الكبير (٦٢٥/٨).

(٧) المغنى (٦٢٥/٨). الشرح الكبير (٦٢٥/٨).

وقدمه في الفروع وقال القاضى: المنهـب صحته.

تنبيه: تقدم في آخر «باب ما يفسد الصوم»: «هل تسقط جميع الكفارات بالعجز عنها أم لا؟ وحكم أكله من كفارات. هل يجوز أم لا؟».

\* \* \*

## كتاب اللعان

### فوائد

الأولى: «اللعان» مصدر «لاعن» إذا فعل ما ذكر، أو لعن كل واحد من الاثنين الآخر.

قال المصنف (١) والشارح (٢): وهو مشتق من اللعن. لأن كل واحد من الزوجين يلعن نفسه في الخامسة، إن كان كاذبا (٣).

وقال القاضي: سمي بذلك لأن الزوجين لا ينفكان من أن يكون أحدهما كاذبا، فتحصل اللعنة عليه. انتهى.

وأصل «اللعن» الطرد والإبعاد. قاله الأزهري، يقال: لعنه الله، أى أبعده.

الثانية: قوله: ﴿وَإِذَا قَذَفَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ بِالزَّنا فَلَهُ إِسْقَاطُ الْحَدِّ بِاللَّعَانِ﴾ (٤).

بلا نزاع. ويسقط الحد عنه بلعانه وحده.

ذكره المصنف، وصاحب الترغيب.

وله إقامة البينة بعد اللعان، ويثبت موجبهما.

الثالثة: قوله «وإذا قذف الرجل امرأته بالزنا» يعنى: سواء قذفها به فى طهر أصابها فيه أم لا. وسواء كان فى قبل أو دبر.

قوله «فله إسقاط الحد باللعان» بلا نزاع، كما تقدم.

قال الأصحاب: وله إسقاط بعضه به، ولو بقى منه سوط واحد.

قوله: ﴿وَصَفَّتُهُ أَنْ يَبْدَأَ الزَّوْجُ فَيَقُولُ: أَشْهَدُ بِاللَّهِ إِنِّي لَمِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَيْتُ بِهِ امْرَأَتِي هَذِهِ مِنَ الزَّنا﴾ (٥).

(١) المغنى (٢/٩).

(٢) الشرح الكبير (٢/٩).

(٣) الأصل فيه قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ﴾. وروى سهل بن سعد أن عويمر العجلاني أتى رسول الله ﷺ فقال يا رسول الله: أرايت رجلا وجد مع امرأته رجلا فيقتله فتقتلونه أم كيف يفعل؟ فقال رسول الله ﷺ: قد أنزل الله فيك وفى صاحبك فاذهب فائت بها قال سهل: فتلاعنا وأنا مع الناس عند رسول الله ﷺ فلما فرغا قال عويمر كذبت عليها يا رسول الله إمه ان أمسكتها فطلقها ثلاثا بحضرة رسول الله ﷺ. متفق عليه. المغنى (٢/٩). الشرح الكبير (٢/٩).

(٤) انظر الكافي (١٧٨/٣). الشرح الكبير (٤/٩).

(٥) لقول الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ﴾ ولما ذكرنا من حديث عويمر العجلاني فى أول الكتاب. المغنى (٥٩/٩، ٦٢). الشرح الكبير (٦/٩).

هذا أحد الوجوه. وهو المذهب. جزم به في المغني<sup>(١)</sup>، والكافي<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، وشرح ابن منجا، والهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والرعاية الصغرى، وتذكرة ابن عبدوس، وغيرهم. وقدمه في الرعاية الكبرى. وقيل: لا يشترط أن يذكر الرمي الزنا، بل يقول - بعد «أشهد بالله» - لقد زنت زوجتي هذه.

وذكره الإمام أحمد - رحمه الله - وجزم به في المحرر<sup>(٤)</sup>، والنظم، والوجيز. وقيل: يقول - بعد «أشهد بالله» - «إني لمن الصادقين» فقط. وأطلقهن في الفروع. قوله: «ثُمَّ تَقُولُ هِيَ: أَشْهَدُ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَانِي بِهِ مِنَ الزَّانَا، أَرْبَعَ مَرَّاتٍ. ثُمَّ تَقُولُ فِي الْخَامِسَةِ: وَأَنْ غَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَانِي بِهِ مِنَ الزَّانَا»<sup>(٥)</sup>.

فقطع المصنف<sup>(٦)</sup> هنا أنها تقول في الخامسة بعد ذلك: «فيما رمانى به من الزنا» فظاهره: أنه يشترط ذكر ذلك. وهو أحد الوجهين.

وهذا ظاهر ما جزم به في البلغة، والرعايتين، والحاوى، وتذكرة ابن عبدوس. فإن عباراتهم كعبارة المصنف.

والصحيح من المذهب: أنه لا يشترط ذكر ذلك.

وهو ظاهر ما جزم به في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمحرر<sup>(٧)</sup>، والوجيز، وغيرهم. وقدمه في الفروع. وأخذ ابن هبيرة بالآية في ذلك كله.

ونقل ابن منصور: على ما في كتاب الله تعالى، يقول الرجل أربع مرات «أشهد بالله إني فيما رميتها به لمن الصادقين» ثم يوقف عند الخامسة فيقول «لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين» والمرأة مثل ذلك.

(١) المغني (٥٩/٩)، (٦٢).

(٢) الكافي (١٨٠/٣).

(٣) الشرح الكبير (٦/٩).

(٤) المحرر (٩٨/٢).

(٥) انظر المغني (٦٢/٢). الشرح الكبير (٥/٩).

(٦) الكافي (١٨١/٣).

(٧) المغني (٦٢/٩). الكافي (١٨١/٣). المحرر (٩٨/٢).

قوله: ﴿وَإِنْ أَبْدَلَ لَفْظَةً «أَشْهَدُ» بـ «أُقْسِمُ» أَوْ «أُحْلِفُ» أَوْ لَفْظَةً «اللَّعْنَةُ» بـ «الْإِبْعَادِ» أَوْ «الْغَضَبِ» بـ «السَّخَطِ» فَعَلَى وَجْهَيْنِ<sup>(١)</sup>.

وأطلقهما في المحرر<sup>(٢)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير.  
أحدهما: لا يصح<sup>(٣)</sup>. وهو المذهب.

جزم به في الوجيز، والنور، ومتخب الأدمى، وغيرهم. وصححه في التصحيح.

قال في الهداية: أحدهما: لا يعتد بذلك. وهو الأظهر.

قال في المذهب، ومسبوك الذهب، والخلاصة: لا يعتد بذلك في أصح الوجهين.

قال في المستوعب: لا يعتد بذلك في أظهر الوجهين.

قال الناظم: ويلغى بذلك على المتجود.

قال في الفروع: والأصح لا يصح.

قال في البلغة: ويتعين لفظ «الشهادة» ولا يجوز إبداله. وكذلك صيغة «اللعنة» و«الغضب» على الأصح.

قال المصنف<sup>(٤)</sup>: والصحيح أن ما اعتبر فيه لفظ «الشهادة» لا يقوم غيره مقامه. كالشهادات.

قال الزركشى: لو أبدل لفظ «اللعنة» بالإبعاد أو بالغضب: ففي الإجزاء ثلاثة أوجه.

ثالثها: الإجزاء بالغضب لا بالإبعاد.

وفى إبدال لفظه «أشهد» بـ «أقسم» أو «أحلف» وجهان. أحدهما: لا يجزىء. انتهى.

والوجه الثاني: يصح<sup>(٥)</sup>.

(١) المغنى (٦٣/٩)، الشرح الكبير (٧/٩).

(٢) المحرر (٩٨/٢).

(٣) لأنه ترك المنصوص، ولأنه موضع ورد السماع فيه بلفظ الشهادة فلم يجوز إبداله كالشهادة في الحقوق. الكافي (١٨٢/٣).

(٤) المغنى (٦٣/٩).

(٥) لأن معناهما واحد. الكافي (١٨٢/٣).



قال ان عبدوس في تذكرته. ولا ييطل بتبديل لفظ لما يحصل معناه.  
وأما إذا أبدلت الغضب باللعنة فإنه لا يجرى قولاً واحداً.  
قوله: ﴿وَمَنْ قَدَرَ عَلَى اللَّعَانِ بِالْعَرَبِيَّةِ: لَمْ يَصِحَّ مِنْهُ إِلَّا بِهَا<sup>(١)</sup>﴾. وَإِنْ عَجَزَ عَنْهَا:  
لَزِمَهُ تَعَلُّمُهَا فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ<sup>(٢)</sup>.

وهما احتمالان مطلقان في الهداية. وأطلقهما في المذهب، والمستوعب،  
والخلاصة، والنظم.

أحدهما: يصح بلسانه<sup>(٣)</sup>. وهو المذهب. اختاره المصنف<sup>(٤)</sup>، والشارح<sup>(٥)</sup>.  
وصححه في التصحيح. وجزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في المحرر<sup>(٦)</sup>، والرايتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم.  
والوجه الثاني: لا يصح<sup>(٧)</sup> ويلزمه تعلمها.

وتقدم نظير ذلك في أركان النكاح، وصفة الصلاة.  
قوله: ﴿وَإِنْ فُهِمَتْ إِشَارَةُ الْأَخْرَسِ أَوْ كَتَابَتُهُ: صَحَّ لِعَانُهُ بِهَا<sup>(٨)</sup>﴾<sup>(٩)</sup>.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

وجزم به في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمحرر<sup>(١٠)</sup>، والوجيز،  
والرعاية الصغير، والحاوي، وشرح ابن منجا، والمنور، وم منتخب الأدمي، وغيرهم.  
وصححه في النظم.

وقدمه في الرعاية الكبرى، والفروع.

وعنه: لا يصح<sup>(١١)</sup>. اختاره المصنف<sup>(١٢)</sup>. وقدمه في الشرح<sup>(١٣)</sup>.

(١) لأن اللعان ورد في القرآن بلفظ العربية فلم يصح غيرها كأذكار الصلاة. المغنى (٦٥/٩). الشرح الكبير (٨/٩).

(٢) لأنه موضع حاجة كما قلنا في النكاح. المغنى (٦٥/٩). الشرح الكبير (٨/٩).

(٣) المغنى (٦٥/٩).

(٤) الشرح الكبير (٨/٩).

(٥) المحرر (٩٨/٢).

(٦) المغنى (٦٥/٩). الشرح الكبير (٨/٩).

(٧) لأنه يصح طلاقه فصيح قذفه ولعانه. المغنى (١١/٩). الشرح الكبير (٩/٩).

(٨) المحرر (٩٨/٢).

(٩) لأن اللعان لفظ يقتصر إلى الشهادة فلم يصح من الأخرى كالشهادة الحقيقية، لأن الحد يدرأ بالشبهات والشهادة لنسبه صريحة كالنطق فلا يخلو من احتمال وتردد فلا يجب الحد بها كما لا يجب على أجنبي

بشهادته. المغنى (١٠/٩). الشرح الكبير (٨/٩).

(١٠) المغنى (١٠/٩).

(١١) الشرح الكبير (٨/٩).

قوله: ﴿وَهَلْ يَصِحَّ لِعَانٍ مِّنْ اِعْتِقَلٍ لِّسَانِهِ وَأَيْسَ مِنْ نُطْقِهِ بِالْإِشَارَةِ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ﴾<sup>(١)</sup>.

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٢)</sup>، والمحرم<sup>(٣)</sup>. والشرح<sup>(٤)</sup>، والرعاية الصغرى، والحاوى الصغير، والفروع.

أحدهما: يصح<sup>(٥)</sup>. وهو المذهب. وصححه في التصحيح، والنظم. وقدمه في الرعاية الكبرى. وجزم به في الوجيز، والمنور.

قال في الكافى<sup>(٦)</sup>: هو كالأخرس.

الوجه الثانى: لا يصح<sup>(٧)</sup>.

قوله: ﴿وَهَلْ اللَّعَانُ شَهَادَةٌ، أَوْ يَمِينٌ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ﴾<sup>(٨)</sup>.

وهذه المسألة من الزوائد.

إحدهما: هو يمين. قدمه في الرعايتين.

والثانية: هو شهادة.

قوله: ﴿وَالسُّنَّةُ: أَنْ يَتْلَاعَنَا قِيَامًا بِمَحْضَرِ جَمَاعَةٍ﴾<sup>(٩)</sup>.

هذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.

وجزم به فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمحرم<sup>(١٠)</sup>، والنظم. وقدمه فى الفروع.

وقيل: بمحضر أربعة فأزيد. جزم به فى الرعايتين، والحاوى الصغير، والوجيز.

(١) المغنى (١١/٩). الشرح الكبير (١٠/٩).

(٢) المغنى (١١/٩).

(٣) المحرم (٩٨/٢).

(٤) الشرح الكبير (١٠/٩).

(٥) لأن ميثوس من نطقه أشبه الآخرس.. الشرح الكبير (١٠/٩).

(٦) الكافى (١٨٠/٣).

(٧) لأنه ليس بأخرس فلم يكف بإشارته لغير الميثوس. الشرح الكبير (١٠/٩).

(٨) انظر للمغنى (٦٠/٩)، والشرح الكبير (١٣/٩).

(٩) لأن ابن عباس وابن عمرو سهل بن سعد حضروا مع حلالة أسنانهم فدل على أنه حضره جمع كثير

لأن الصبيان أنما يحضرون المجالس تبعاً للرجال ولأن اللعان بنى على التغليظ والزجر وفعله فى جماعة

أبلغ فى ذلك. المغنى (٦٠/٩). الشرح الكبير (١١/٩).

(١٠) المحرم (٩٨/٢).

قال المصنف<sup>(١)</sup>، الشارح<sup>(٢)</sup>: يسن أن يكون محضر جماعة من المسلمين. ويستحب أن لا ينقصوا عن أربعة. انتهى.

قلت: لعل المسألة قولاً واحداً، وأن بعض الأصحاب: قال «جماعة» وبعضهم قال «أربعة» ومراد من قال «جماعة» أن لا ينقصوا عن أربعة. ولكن صاحب الفروع. غاير بين القولين.

فإن كان أحد من الأصحاب صرح في قوله «جماعة» أنهم أقل من أربعة: فمسلم. وإلا فالأولى: أن المسألة قولاً واحداً، كما قال المصنف<sup>(٣)</sup>، والشارح<sup>(٤)</sup>. والله أعلم.

قوله: ﴿فِي الْأَوْقَاتِ وَالْأَمَاكِنِ الْمُعْظَمَةِ﴾<sup>(٥)</sup>.

هذا المذهب. وجزم به في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمحرم<sup>(٦)</sup>، والنظم، والرعاية الصغرى، والوجيز، وغيرهم. وقدمه في الرعاية الكبرى.

وقيل: لا يسن تغليظه بمكان ولا زمان<sup>(٧)</sup>. اختاره القاضى، والمصنف. وقدمه في الكافى<sup>(٨)</sup>. وصححه في المغنى<sup>(٩)</sup>.

وأطلقهما في الفروع.

وخص في الترغيب هذين الوجهين بأهل الذمة. وهو احتمال في المغنى<sup>(١٠)</sup>، والشرح<sup>(١١)</sup>.

فائدة: «الزمان» بعد العصر. وقال أبو الخطاب في موضع آخر: بين الأذنين. و«المكان» بمكة، بين الركن والمقام. وبالمدينة: عند منبر النبى ﷺ، وفي بيت المقدس: عند الصخرة. وفي سائر البلدان: في جوامعها.

(١) للمغنى (٦٠/٩).

(٢) الشرح الكبير (١١/٩).

(٣) للمغنى (٦٠/٩).

(٤) الشرح الكبير (١١/٩).

(٥) المغنى (٦١/٩)، والكافى (١٨٤/٣). الشرح الكبير (١١/٩).

(٦) المحرم (٩٨/٢).

(٧) لأنه لم يرد به الأثر ولا فعله رسول الله ﷺ. الكافى (١٨٤/٣).

(٨) الكافى (١٨٤/٣).

(٩) المغنى (٦١/٩).

(١٠) المغنى (٦٢/٩).

(١١) الشرح الكبير (١٢/٩).

ويأتى لهذا مزيد بيان فى «باب اليمين فى الدعاوى».

قوله: ﴿وَأَنْ يَكُونَ ذَلِكَ بِحَضْرَةِ الْحَاكِمِ﴾<sup>(١)</sup>.

يشترط فى صحة اللعان : أن يكون بحضرة الحاكم أو نائبه. وهو المذهب. وعليه الأصحاب.

لكن ظاهر كلام المصنف هنا: أن حضوره مستحب. ولم أره لغيره.

وقد يقال: لا يلزم من كون المصنف جعله سنة: انتفاء الوجوب، إذ السنة فى قوله «والسنة» أعم من أن يكون مستحباً، أو واجباً.

فائدة: لو حَكَّمَا رجلا يصلح للقضاء، وتلاعنا بحضرته. فقال الشارح: <sup>(٢)</sup> قد ذكرنا أن من شرط صحة اللعان: أن يكون بحضرة الإمام أو نائبه.

وحكى شيخنا فى آخر كتاب القضاء - يعنى: فى المقتنع - إذا تحاكم رجلان إلى رجل يصلح للقضاء، فحكماء بينهما: نفذ حكمه فى اللعان فى ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله تعالى. وحكاه أبو الخطاب.

قلت: وهو المذهب. لأنه كحاكم الإمام.

وجزم به فى الوجيز، وغيره. وقدمه فى الفروع وغيره، على ما يأتى هناك إن شاء الله تعالى.

وقال القاضى: لا ينفذ إلا فى الأموال خاصة.

وحاصله: أنهما إذا حكماء رجلا، هل يكون كالحاكم من جميع الوجوه، أم لا؟ على ما يأتى بيانه.

قوله: ﴿فَإِنْ كَانَتِ الْمَرْأَةُ خَفِرَةً: بَعَثَ الْحَاكِمُ مَنْ يُلَاعِنُ بَيْنَهُمَا﴾<sup>(٣)</sup>.

وهذا المذهب. وعليه الأصحاب.

وقال فى عيون المسائل - فى مسألة فسخ الخيار بلا حضور الآخر - : للزوج أن يلاعن مع غيبته، وتلاعن هى مع غيبته.

(١) لأن النبى ﷺ. أمر هلال بن أمية أن يستدعى زوجته إليه ولاعن بينهما. ولأنه إما يمين أو شهادة وأيهما كان فمن سلطة الحاكم. المغنى (٥٩/٩). الشرح الكبير (١٣/٩).

(٢) الشرح (١١/٩).

(٣) للمغنى (٦٠/٩)، الشرح الكبير (١٤/٩).

قوله: ﴿وَإِذَا قَدَفَ الرَّجُلُ نِسَاءَهُ : فَعَلَيْهِ أَنْ يُفْرِدَ كُلَّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ بِلَعَانِ (١)﴾  
هذا المذهب ، وإحدى الرويات.

قال فى الهداية، والمذهب، والمستوعب: يفرد كل واحدة منهن بلعان على ظاهر كلام أصحابنا.

وحزم به فى الوجيز، والمنور، ومتنخب الأدمى، وغيرهم.

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته، وغيره.

وقلمه فى المحرر (٢)، والشرح (٣)، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

وعنه: يجزئه لعان واحد (٤). وهو احتمال فى الهداية. وأطلقهما فى الخلاصة.

وعنه: إن كان القذف بكلمة واحدة: أجزأه لعان واحد. وإن قذفهن بكلمات: أفرد كل واحدة بلعان.

فعلى القول بأنه يفرد كل واحدة بلعان: يبدأ بلعان التى تبدأ بالمطالبة. فإن طالبين جميعاً وتشاحن: بدأ بإحداهن بالقرعة. وإن لم يتشاحن: بدأ بلعان من شاء منهن. ولو بدأ بواحدة منهن بغير قرعة مع المشاحة: صح.

تنبيه: قوله: فى تمة الرواية الثانية: ﴿فَيَقُولُ : أَشْهَدُ بِاللهِ إِنِّى لَمِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَيْتُكُمْ بِهِ مِنَ الزَّنا. وَتَقُولُ كُلُّ وَاحِدَةٍ : أَشْهَدُ بِاللهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَانِى بِهِ مِنَ الزَّنا﴾.

هذه الزيادة - وهى قوله وفيما رميتكم به من الزنا، وفيما رمانى به من الزنا - مبنية على القول الذى حزم به فى أول الباب صفة ما يقول هو وتقول هى.

وتقدم الخلاف هناك، فكذا الحكم هنا.

قوله: ﴿وَلَا يَصِحُّ إِلَّا بِشَرْطِ ثَلَاثَةِ

أَحَدَهَا: أَنْ يَكُونَ بَيْنَ زَوْجَيْنِ (٥) عَاقِلَيْنِ بَالِغَيْنِ، سَوَاءً كَانَا مُسْلِمَيْنِ، أَوْ ذَمِّيَيْنِ

(١) لأنه قذفها فلزمه لعان مفرد كما لو لم يقذف غيرها. المغنى (٦٨/٩) الشرح الكبير (١٤/٩).

(٢) المحرر (٩٨/٢).

(٣) الشرح الكبير (١٤/٩).

(٤) لأن القذف واحد. الشرح الكبير (١٠٤/٩).

(٥) لعموم قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ﴾ ولأن اللعان لدرء عقوبة القذف ونفى النسب الباطل

والكافر والعبد كالحر فيه. الكافى (١٧٩/٣).

أَوْ رَقِيقَيْنِ، أَوْ فَاسِقَيْنِ، أَوْ كَانَ أَحَدُهُمَا كَذَلِكَ، فِي إِحْدَى الرَّوَائِيْنِ ﴿١﴾.

وهذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

قال في الفروع: نقله واختاره الأكثر.

قال الزركشى: هذا اختيار القاضى فى تعليقه، وجماعة من أصحابه، كالشريف وأبى الخطاب فى خلافيهما، والشيرازى، وابن البناء. واختيار أبى محمد الجوزى أيضاً وغيره. انتهى.

وصححه فى الهداية، والمستوعب. وجزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى الخلاصة، والمحرم<sup>(١)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير. والفروع، وغيرهم.

والرواية الأخرى: لا يصح إلا بين زوجين مكلفين مسلمين حرين عدلين<sup>(٢)</sup>.

اختاره الخرقي. قاله القاضى، والشريف، وأبو الخطاب، وغيرهم.

وعنه: يصح من زوج مكلف وامرأة محصنة. فإذا بلغت من يجمع مثلها ثم طلبت: حُذَّ إن لم يلاعن إذن، فلا لعان لتعزير.

قال الزركشى: وهذه الرواية ظاهر كلام الخرقي. لأنه اعتبر فى الزوجة البلوغ والحرية والإسلام. ولم يعتبر ذلك من الزوج.

ثم قال: فى كلام الخرقي تساهل، ويُنَّه.

وقال وعنه: لا لعان بقذف غير محصنة إلا لولد يريد نفيه.

وذكر أبو بكر: يلاعن بقذف صغيرة كتعزير.

وقال فى الموجز: ويتأخر لعانها حتى تبلغ.

وفى مختصر ابن زرين: إذا قذف زوجة محصنة بزنا، حُذَّ بطلب: وعُزِّر بترك. ويسقطان بلعان أو بينة.

وفى الانتصار: فى زانية وصغيرة لا يلحقها عار بقوله: فلا حد ولا لعان.

وعنه: يلاعن بقذف غير محصنة لنفى الولد فقط.

(١) المحرم (٩٧/٢).

(٢) لأن اللعان شهادة بدليل قوله سبحانه وتعالى: ﴿وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ﴾. فلا يقبل من ليس من أهل الشهادة. الكافى (١٧٩/٣). المغنى (٥/٩).

قال الزركشى: وهذا اختيار القاضى فى المجرى.

وفى المذهب لابن الجوزى: كل زوج صح طلاقه صح لعانه فى رواية.

وعنه: لا يصح إلا من مسلم عدل.

والملاينة: كل زوجة عاقلة بالغة.

وعنه: مسلمة حرة عفيفة.

قوله: ﴿وَإِنْ قَذَفَ أَجْنَبِيَّةً، أَوْ قَالَ لَامْرَأَتِهِ، زَنَيْتَ قَبْلَ أَنْ تُنْكِحَكَ، حُدَّ، وَلَمْ يُلَاعِنْ﴾<sup>(١)</sup>.

إذا قذف الأجنبية حُدَّ، ولم يلاعن، بلانزاع

إذا قال لامراته «زنيته قبل ان أنكحك» حد أيضاً. على الصحيح من المذهب. وعليه الأصحاب. ولم يلاعن.

وعنه: أنه يلاعن مطلقاً.

وعنه: يلاعن لنفى الولد إن كان.

قوله: ﴿وَإِنْ أَبَانَ زَوْجَتَهُ، ثُمَّ قَذَفَهَا بِرِّزًا فِي النِّكَاحِ، أَوْ قَذَفَهَا فِي نِكَاحٍ فَاسِدٍ، وَبَيْنَهُمَا وَلَدٌ: لَا عَنَ لِنَفْيِهِ، وَإِلَّا حُدَّ وَلَمْ يُلَاعِنْ﴾<sup>(٢)</sup>.

هذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.

وجزم به فى المغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والوجيز وغيرهم. وقدمه فى الفروع، وغيره.

وقال فى الانتصار عن أصحابنا: إن أبانها ثم قذفها بزنا فى الزوجية: لاعن.

وفيه أيضاً: لا يتنفى ولد بلعان من نكاح فاسد، كولد أمته.

ونقل ابن منصور: إن طلقها ثلاثاً ثم أنكر حملها: لاعنها لنفى الولد، وإن قذفها

(١) لأنه وجب فى حال كونها أجنبية فلم يملك اللعان من أجله. المغنى (١٨/٩). الشرح الكبير (١٨/٩).

(٢) لأن هذا ولد يلحقه نسبه يحكم عقد النكاح فكان له نفيه كما لو كان النكاح باقياً. المغنى (١٩/٩).

الشرح الكبير (٨/٩).

(٣) المغنى (١٩/٩).

(٤) الشرح الكبير (١٨/٩).

بلا ولد [لم] يلاعنها.

قوله: ﴿وَإِذَا قَذَفَ زَوْجَتَهُ الصَّغِيرَةَ، أَوْ الْمَجْنُونَةَ: عُرِّرَ، وَلَا لِعَانَ بَيْنَهُمَا﴾<sup>(١)</sup>.

هذه المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

وحزم به في المغنى<sup>(٢)</sup>، والمحزر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والشارح<sup>(٤)</sup>، والرعاية الصغرى، والحاوى الصغير، والوجيز، وغيرهم.

وقدمه في الفروع، وغيره.

وعنه: يصح اللعان من زوج مكلف وامرأة محصنة دون البلوغ. كما تقدم.

فإذا بلغت من يجامع مثلها، ثم طلبته: حد إن لم يلاعن.

وذكر أبو بكر: يلاعن صغيرة لتعزير.

وقال في الموجز: ويتأخر لعانها حتى تبلغ.

وفي مختصر ابن زرين: إذا قذف زوجة محصنة بزنا: حدّ بطلب، وعزر بترك. ويسقطان بلعان أو بينة.

وفي الانتصار - فى زانية وصغيرة لا يلحقهما عار بقوله -: فلا حدّ ولا لعان.

وتقدم هذا قريباً بزيادة.

وقال فى الترغيب: لو قذفها بزنا فى جنونها أو قبله: لم يحد. وفى لعانه لنفى ولد وجهان.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: وَطِئْتُ بِشَبْهَةٍ، أَوْ مُكْرَهَةٍ: فَلَا لِعَانَ بَيْنَهُمَا﴾<sup>(٥)</sup>.

إذا قال لها: وطئت بشبهة. فقدم المصنف هنا: أنه لا لعان بينهما مطلقاً. ونص عليه الإمام أحمد رحمه الله.

قال ابن منجا فى شرحه: هذا المذهب.

قال فى الهداية وغيره: اختاره الخرقى.

(١) لأنه قول يتيقن كذبه فيه وبرائة عرضها منه فلم يجب به الحد كما لو قال: أهل الدنيا زناة. ويعزر

للسب لا للقذف. المغنى (٩/٩). الشرح الكبير (٢٤/٩).

(٢) المغنى (٩/٩).

(٣) المحزر (٩٧/٢).

(٤) الشرح الكبير (٢٤/٩).

(٥) لأنه لم يقذفها بما يوجب الحد. المغنى (٥١/٩).



وقطع به فى المغنى<sup>(١)</sup>، والوجيز، ومنتخب الأدمى.

وقدمه فى الشرح<sup>(٢)</sup>، والنظم، والفروع.

والخرقى إنما قال «إذا جاءت امرأته بولد. فقال: «لم تزن. ولكن هذا الولد ليس منى» فهو ولده فى الحكم» انتهى. فظاهره كما قال فى الهداية.

وعنه: إن كان ثم ولد لآعن لنفيه وإلا فلا. فيتفى بلعان الرجل وحده. نص عليه أيضاً. وهذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.

قال فى الفروع: اختاره الأكثر.

قال فى المحرر<sup>(٣)</sup>: وهى أصح عندى. وقدمه فى الخلاصة.

قال الزركشى: هذا اختيار أبى بكر، وابن حامد، والقاضى فى تعليقه. وفى روايته، والشريف وأبى الخطاب فى خلافيهما، والشيرازى، وأبى البركات. انتهى.

وأطلقهما فى الهداية، والمستوعب، والبلغة، والرعايتين، والحاوى، والزركشى.

وإذا قال لها «وطئت مكروه» وكذا «مع نوم أو إغماء أو جنون».

فقدم المصنف<sup>(٤)</sup> هنا: أنه لا لعان بينهما. وهو إحدى الروايتين. ونص عليه.

اختاره الخرقي، والمصنف.

وحزم به فى الوجيز، ومنتخب الأدمى. قدمه فى الفروع، والنظم، والشرح<sup>(٥)</sup>،

ونصره.

قال ابن منجا: هذا المذهب.

وعنه: إن كان ثم ولد لآعن لنفيه، وإلا فلا. فيتفى بلعانه وحده. نص عليه.

قال فى الفروع: اختاره الأكثر. منهم القاضى، وأبو بكر، وابن حامد، والشريف،

وأبو الخطاب، والشيرازى، وغيرهم.

قال فى المحرر<sup>(٦)</sup>: هو الأصح عندى.

(١) المغنى (٥١/٩). الشرح الكبير (٢٦/٩).

(٢) الشرح الكبير (٢٦/٩).

(٣) المحرر (٩٩/٢).

(٤) المغنى (٥١/٩).

(٥) الشرح الكبير (٢٦/٩).

(٦) المحرر (٩٩/٢).

وأطلقهما في المذهب، والمستوعب، والبلغة، والرعايتين، والحاوى، والرزكشى.  
وهما وجهان في البلغة.

فائدة: لو قال «وطئك فلان بشبهة» وكنت عالمة، فعند القاضى هنا: لا خلاف أنه لا يلاعن.

واختار المصنف وغيره: أنه يلاعن<sup>(١)</sup>. وهو الصواب. انتهى.  
قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ «لَمْ تَزْنِ، وَلَكِنْ لَيْسَ هَذَا الْوَلَدُ مِنِّي، فَهُوَ وَلَدُهُ فِي الْحُكْمِ، وَلَا لِعَانٍ بَيْنَهُمَا»<sup>(٢)</sup>.

هذه إحدى الروايتين. ونص عليه. اختاره الخرقى، والمصنف<sup>(٣)</sup>.  
وجزم به في الوجيز، ومتنخب الأدمى.  
وقدمه في النظم، والفروع، والشرح<sup>(٤)</sup>، ونصره.  
وعنه يلاعن لنفى الولد. نص عليه. اختاره أكثر الأصحاب. منهم أبو بكر  
والقاضى، وابن حامد، والشرىف، وأبو الخطاب فى خلافيهما، والشرىزى.  
قال فى المحرر<sup>(٥)</sup>. وهو الأصح عندى.  
قال فى الفروع: اختاره الأكثر. وهو ظاهر ما قدمه فى الخلاصة.  
واعلم أن هذه المسائل الثلاث على حد سواء.  
فائدة: وكذا الحكم لو قال «ليس هذا الولد منى» وقلنا: أنه لا قذف بذلك أو زاد  
عليه «ولا أقذفك».

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ ذَلِكَ بَعْدَ أَنْ أَبَانَهَا، فَشَهِدَتْ بِذَلِكَ أَمْرًا مَرْضِيَّةً أَنَّهُ وَلَدٌ عَلَى  
فِرَاشِهِ: لِحَقِّهِ نَسَبِهِ»<sup>(٦)</sup>.

يعنى: إذا قال لها بعد أن أبانها «لم تزن ولكن هذا الولد ليس منى» وكذا لو قال

(١) المغنى (٥٢/٩).

(٢) لأن هذا ليس بقذف يظهره لاحتمال أن يريد أنه من زوج آخر أو من وطء شبهة أو غير ذلك. المغنى

(٥٢/٩). الشرح الكبير (٢٦/٩).

(٣) المغنى (٥١/٩).

(٤) الشرح الكبير (٢٦/٩).

(٥) المحرر (٩٩/٢).

(٦) لأن شهادة المرأة الواحدة بالولادة مقبولة لأنها مما لا يطلع عليه الرجال. الشرح الكبير (٢٨/٩).

ذلك لزوجته التي هي في حباله، أو لسريته.

فكلام المصنف في المسألة التي قبلها في اللعان وعدمه.

وكلامه هنا في حقوق نسب الولد به وعدمه.

فإذا قال ذلك لمطلقة، أو لزوجته التي هي في حباله أو لسريته، فلا يخلو: إما أن يشهد به أنه ولد على فراشه أولاً. فإن شهد به لحقه نسبه. بلا نزاع. وتكفي امرأة واحدة مرضية. على الصحيح من المذهب. كما جزم به المصنف هنا. وعليه الأصحاب.

وعنه: امرأتان.

ولها نظائر تقدم حكمها، ويأتي.

وإن لم يشهد به أحد أنه ولد على فراشه فالقول قول الزوج. على الصحيح من المذهب. وهو ظاهر كلام المصنف هنا، وكلام صاحب الوجيز، والنظم. وقدمه في المغنى<sup>(١)</sup>، والمحزر<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والرعايتين، والحاوي، والفروع، وغيرهم.

وقيل: القول قولها. ذكره القاضي في موضع من كلامه.

وقيل: القول قول الزوجة دون السرية والمطلقة.

قوله: ﴿وَإِنْ وَلَدَتْ تَوَآمَيْنِ، فَأَقْرَبُ أَحَدِهِمَا وَنَفَى الْآخَرَ: لِحَقِّهِ نَسَبُهُمَا وَيُلَاعِنُ لِنَفْيِ الْحَدِّ﴾<sup>(٤)</sup>.

وهو المذهب. جزم به في الوجيز، وغيره.

قدمه في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>.

(١) المغنى (٥٢/٩).

(٢) المحزر (٩٩/٢).

(٣) الشرح الكبير (٢٨/٩).

(٤) لأن الحمل واحد لا يجوز أن يكون بضعه معه وبعضه من غيره. المغنى (٣٩/٩). الشرح الكبير (٢٩/٩).

(٥) المغنى (٣٩/٩).

(٦) الشرح الكبير (٢٩/٩).

وقال القاضي: يحد<sup>(١)</sup>، ولا يملك إسقاطه باللعان. وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله. وأطلقهما في الفروع.

وقال في الانتصار: إن استلحق أحد توأمية، ونفى الآخر، ولا عن له: لا يعرف فيه رواية، وعلة مذهبه: جوازه. فيجوز أن يرتكبه.

فائدة: التوأمين المنفيان أخوان لأم فقط. على الصحيح من المذهب. وفي الترغيب وجه يتوارثان بأخوة أبوية.

قوله: ﴿وَإِنْ صَدَّقْتُهُ، أَوْ سَكَنْتَ: لِحَقِّهِ النَّسَبُ<sup>(٢)</sup>﴾، وَلَا لِعَانَ فِي قِيَاسِ الْمَذْهَبِ.

واقصر عليه الشارح<sup>(٣)</sup>. هو المذهب. نص عليه فيهما. وعليه أكثر الأصحاب وجزم به في الوجيز وغيره.

وقدمه في الفروع، والمحرم<sup>(٤)</sup>. وهو ظاهر كلام الخرقي.

وقيل: ينتفى عنه بلعانه وحده مطلقا، كدرء الحد.

قيل: يلا عن لنفى الولد.

نقل ابن أصرم - فيمن رميت بالزنا فأقرت ثم ولدت فطلقها زوجها - قال: الولد للفراش حتى يلاعن.

فائدة: وكذا الحكم لو عفت عنه، أو ثبت زناها بأربعة سواه، أو قذف بمجنونة بزنا قبله، أو محصنة فجنت، أو خرساء أ ناطقة ثم خرسست. نص على ذلك. نقل ابن منصور أو صماء.

وقال في الترغيب: لو قذفها بزنا في جنونها أو قبله لم يحد. وفي لعانه لنفى الولد وجهان.

قوله: ﴿وَإِنْ لَاعَنَ وَنَكَلَتِ الزَّوْجَةُ حُلَّى سَبِيلُهَا، وَلَحِقَهُ الْوَلَدُ. ذَكَرَهُ

(١) لأنه باستلحاقه اعترف بكونه من قذفه فلم يسمع إنكاره بعد ذلك. المغنى (٣٩/٩). الشرح الكبير (٢٩/٩).

(٢) لأن الولد للفراش وإنما ينتفى عنه باللعان ولم يوجد اللعان لاتقاء شرطه فنفى النسب لاحق به. الشرح الكبير (٣١/٩).

(٣) الشرح الكبير (٣١/٩).

(٤) المحرم (٢).

## الخرقي<sup>(١)</sup>.

إذا لاعن الزوج، ونكلت المرأة: فلا حد عليها. على الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم. حتى قال الزركشي: أما انتفاء الحد عنها: فلا نعلم فيه خلافاً في مذهبنا.

وقال الجوزجاني، وأبو الفرج، والشيخ تقي الدين رحمه الله: عليها الحد. قال في الفروع: وهو قوي.

وقدم المصنف<sup>(٢)</sup> رحمه الله - أنه يخلو سبيلها<sup>(٣)</sup>. وهو إحدى الروايتين. اختاره الخرقي، وأبو بكر.

قال ابن منجا في شرحه: هذا المذهب.

وجزم به في الوجيز. وقدمه في تحريد العناية.

وعن الإمام أحمد رحمه الله: تحبس حتى تقرأ أو تلاعن<sup>(٤)</sup>. اختاره القاضي، وأبى البناء، والشيرازي.

وصححه في المذهب، ومسبوك الذهب.

وقدمه في الخلاصة، والكافي<sup>(٥)</sup>، والمحرم<sup>(٦)</sup>، والنظم، والرعائتين، والحاوي الصغير، وإدراك الغاية.

وجزم به الأدمي في منتخبه، والمنور.

قلت: وهذا المذهب. لاتفاق الشيخين.

وأطلقهما في الهداية، والمستوعب، والمغني<sup>(٧)</sup>، والشرح<sup>(٨)</sup>، والفروع بعنه وعنه.

فائدة: قوله في الرواية الثانية «تُحْبَسُ حَتَّى تُقَرَّ» ويكون إقرارها بالزنا أربع مرات.

(١) الكافي (١٨٧/٣). المغني (٧٣/٩). الشرح الكبير (٣٩/٩).

(٢) المغني (٧٣/٩). الشرح الكبير (٣٩/٩).

(٣) لأنه لم يجب عليها الحد. المغني (٧٣/٩). الشرح الكبير (٣٩/٩).

(٤) لقوله تعالى: ﴿وَيُؤْثِرُونَ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ﴾ فدل على أنها إذا لم تشهد لا يدرأ عنها

العذاب. المغني (٧٣/٩). الشرح الكبير (٩٣/٩).

(٥) الكافي (١٨٧/٣).

(٦) المحرم (٩٩/٢).

(٧) المغني (٧٣/٩).

(٨) الشرح الكبير (٣٩/٩).

ولا يقام نكولها مقام إقراره مرة. على الصحيح من المذهب وهو اختيار الخرقي ، وغيره من الأصحاب.

وقدمه في المستوعب، والرعايتين، والفروع.

قال في المستوعب: قال في المستوعب ومن الأصحاب من أقام النكول مقام إقرارها مرة.

وقال: إذا أقرت بعد ذلك ثلاث مرات: لزمها الحد. وهو ظاهر كلام أبي بكر في التنبيه. قاله في المستوعب.

وأشكل توجيه هذا القول على الزركشي وابن نصر الله في حواشيه. لأنهما لم يطلعا على كلامه في المستوعب.

فائدة: مثل ذلك في الحكم: لو أقرت دون أربع مرات من غير تقدم نكول منها.

قوله: ﴿وَلَا يُعْرَضُ لِلزَّوْجِ حَتَّى تُطَالِبَهُ الزَّوْجَةُ﴾<sup>(١)</sup>.

فلو كانت مجنونة، أو محجوراً عليها، أو صغيرة أو أمة. فإن أراد اللعان من غير طلبها، فإن كان بينهما ولد يريد نفيه فله ذلك. وإلا فلا.

وإن كان بينهما ولد، فقال القاضي: يشرع له أن يلاعن. وجزم المصنف أن له أن يلاعن. فيحتمل ما قاله القاضي.

وقال المصنف<sup>(٢)</sup>، والشارح<sup>(٣)</sup>، ويحتمل أن لا يشرع اللعان هنا. قال: وهو المذهب.

قال في المحرر<sup>(٤)</sup>، وتبعه الزركشي: لا يشرع مع وجود الولد على أكثر نصوص الإمام أحمد رحمه الله. لأنه أحد موجبي القذف. فلا يشرع مع عدم المطالبة كالحد. ويحتمله كلام المصنف<sup>(٥)</sup> أيضاً.

وقدمه في المحرر<sup>(٦)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي، والفروع.

قوله: ﴿فَإِذَا تَمَّ الْحَدَّ<sup>(٧)</sup> بَيْنَهُمَا: ثَبَتَ أَرْبَعَةُ أَحْكَامٍ. أَحَدُهَا: سُقُوطُ الْحَدِّ<sup>(٨)</sup>

(١) لأن ذلك حق لها فلا يقام من غير طلبها كسائر حقوقها. المغنى (٢٢/٩). الشرح الكبير (٤٠/٩).

(٢) المغنى (٢٣/٩).

(٣) الشرح الكبير (٤٠/٩).

(٤) المحرر (٩٧/٢).

(٥) المغنى (٧٣/٩).

(٦) المحرر (٩٧/٢).

(٧) الحد يقعد به اللعان.

(٨) أى حد القذف.

عَنْهُ، أَوْ التَّعْزِيزِ ﴿١﴾. بَلَا نَزَاعَ ﴿٢﴾ وَلَوْ قَذَفَهَا بِرَجُلٍ يَحْتَسِبُ: سَقَطَ الْحَدُّ عَنْهُ لَهُمَا ﴿٣﴾.

هذا المذهب: وعليه الأصحاب .

وقال الشارح <sup>(٢)</sup>، وقال بعض أصحابنا: القذف للزوجة وحدها. ولا يتعلق بغيرها حق في المطالبة ولا الحد.

قوله: ﴿الْقَانِي: الْفُرْقَةُ بَيْنَهُمَا﴾ <sup>(٣)</sup>.

يعنى: تحصل الفرقة بتمام تلاعنهما. فلا يقع الطلاق. هذا المذهب. جزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى المحرر <sup>(٤)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

واختاره أبو بكر وغيره، فيما حكاه المصنف <sup>(٥)</sup>، وغيره.

وعنه: لا تحصل الفرقة، حتى يفرق الحاكم بينهما.

وهو ظاهر كلام الخرقي. واختاره القاضى ، والشريف ، وأبو الخطاب فى خلافاتهم ، وابن البناء وغيرهم. ويلزم الحاكم الفرقة بلا طلب .

قال ابن نصر الله: فيعابى بها فيقال: حكم يلزم الحاكم بغير طلب وكذا أحكام الحسبة.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمصنف <sup>(٦)</sup>، وأبى بكر - فيما حكاه القاضى فى تعليقه - وغيرهم.

قال فى الخلاصة: فإذا تلاعنا فرق بينهما.

وعنه: لا تحصل الفرقة إلا بحكم الحاكم بالفرقة، فيتنفى الولد.

قال فى الانتصار: واختاره عامة الأصحاب.

(١) لأن هلال بن أمية قال: والد لا يعذبني عليها كما لم يجلدني عليها ولأن شهادته أقيمت مقام بيته، وبيته تسقط الحد كذلك لعانه. الشرح الكبير (٤١/٩).

(٢) لأنه معنى يقتضى التحريم المؤبد، فلم يقف على تفريق الحاكم كالرضاع. الكافى (١٨٦/٣).

(٣) الكافى (١٨٦/٣)

(٤) المحرر (٩٩/٢) .

(٥) المغنى (٢٩/٩).

(٦) المغنى (٢٩/ ٩).

قوله: ﴿الثَّالِثُ: التَّخْرِيمُ الْمُؤَبَّدُ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب . ونقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله تعالى.

قال المصنف<sup>(٢)</sup> وغيره: هذا ظاهر المذهب. وجزم به في الوجيز، وغيره. وقدمه في المغنى<sup>(٣)</sup>، والمحرر<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم، وصححه في النظم. وفي الخلاصة هنا. وعنه: إن أكذب نفسه حلت له.

قال ابن رزين: وهي أظهر.

قال المصنف<sup>(٦)</sup>، والشارح<sup>(٧)</sup>: هي رواية شاذة. شذ بها حنبل عن أصحابه. قال أبو بكر: لا نعلم أحدا رواها غيره.

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والمصنف، في هذا الكتاب في «باب المحرمات في النكاح» كما تقدم. وعنه: تباح له بعقد جديد. حكاهما الشيرازي، والمجد.

تنبيه: قال الزركشي: اختلف نقل الأصحاب في رواية حنبل. فقال القاضي في الروايتين: نقل حنبل «إن أكذب نفسه زال تحریم الفراش، وعادت مباحة كما كانت بالعقد الأول».

وقال في الجامع والتعليق: «إن أكذب نفسه جلد الحد وردت إليه». فظاهر هذا أنها ترد إليه من غير تجديد عقد. وهو ظاهر كلام أبي محمد.

(١) لما روى سهل بن سعد قال: مضت السنة في المتلاعنين أن يفرق بينهما ثم لا يجتمعان أبدا. ولأنه تحریم لا يرتفع قبل الحد والتكذيب فلم يرتفع بها كتحریم الرضاع. المغنى (٣٤/٩). الشرح الكبير (٤٩/٩).

(٢) المغنى (٣٣/٩).

(٣) المغنى (٣٣/٩).

(٤) المحرر (٩٩/٢).

(٥) الشرح الكبير (٤٨/٩).

(٦) المغنى (٣٣/٩).

(٧) الشرح الكبير (٤٩/٩١).



قال فى الكافى <sup>(١)</sup>، والمغنى <sup>(٢)</sup>: نقل حنبل «إن أكذب نفسه عاد فراشه كما كان». زاد فى المغنى <sup>(٣)</sup> «وينبغى أن تحمل هذه الرواية على ما إذا لم يفرق الحاكم. فأما مع تفريق الحاكم بينهما: فلا وجه لبقاء النكاح بحال». قال: وفيما قال نظر فإنه إذا لم يفرق الحاكم فلا تحريم حتى يقال: حلت له. انتهى. قلت: النظر على كلامه أولى. فإنه رواية حنبل ظاهرها: سواء فرق الحاكم بينهما أولا. فإنه قال «إن أكذب نفسه حلت له وعاد فراشه بحاله». والصحيح: أن الفرقة تحصل بتمام التلاعن من غير تفريق من الحاكم. كما تقدم. وقوله: ﴿إِنْ أَكْذَبَ نَفْسَهُ حَلَّتْ لَهُ﴾.

فيه دليل على أنها محرمة عليه قبل تكذيب نفسه.

قال الزركشى: والذي يقال فى توجيه هذه الرواية: ظاهر هذا أن الفرقة إنما استندت للعان. وإذا أكذب نفسه كان اللعان كأن لم يوجد، وإن لم يزل ما يترتب عليه، وهو الفرقة، وما نشأ عنها. وهو التحريم.

قال: وأعرض أبو البركات عن هذا كله. فقال: إن الفرقة تقع فسخاً متأبداً التحريم. وعنه: إن أكذب نفسه حلت له بنكاح جديد أو ملك يمين إن كانت أمة وقد سبقه إلى ذلك الشيرازى. فحكى الرواية بإباحتها بعقد جديد. انتهى.

قوله: ﴿وَإِنْ لَا عَنْ زَوْجَتِهِ الْأَمَةِ. ثُمَّ اشْتَرَاهَا: لَمْ تَحِلَّ لَهُ إِلَّا أَنْ يُكَذِّبَ نَفْسَهُ، عَلَى الرَّوَايَةِ الْأُخْرَى﴾.

وهى رواية حنبل.

والصحيح منه المذهب: أنها لا تحل له كما لو كانت حرة كما تقدم <sup>(٤)</sup>.

قوله: ﴿الرَّابِعُ: انْتِفَاءُ الْوَلَدِ عَنْهُ بِمُجَرَّدِ اللَّعَانِ. ذَكَرَهُ أَبُو بَكْرٍ﴾ <sup>(٥)</sup>.

اعلم أن الولد ينتفى بتمام تلاعنهما. على الصحيح من المذهب. وعليه الأصحاب

(١) الكافى (٣/١٨٧).

(٢) المغنى (٩/٣٣).

(٣) المغنى (٩/٣٣).

(٤) المغنى (٩/٤٣).

(٥) المغنى (٩/٣٧). الشرح الكبير (٩/٥٠).

وقدمه فى المغنى<sup>(١)</sup>، والمحرر<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

وعنه: لا يتنفى إلا بحكم حاكم.

وعنه: لا يتنفى إلا بحكم الحاكم بالفرقة، فيتنفى حيثنفاً كما تقدم. ومتى تحصل الفرقة.

وقال فى المحرر<sup>(٤)</sup>: ويتخرج أن يتنفى نسب الولد بمجرد لعان الزوج. وقاله فى الانتصار. قال الزركشى: وكأنه خرجه من القول: إن تعذر اللعان من جهة المرأة يلاعن الزوج وحده لنفى الولد.

وأما ذكر الولد فى اللعان: فاختار أبو بكر أنه لا يعتبر ذكره فى اللعان، وأنه يتنفى عنه بمجرد اللعان.

وقال القاضى: يشترط أن يقول «هذا الولد من زنا وليس هو منى». وقال الخرقي: لا يتنفى حتى يذكره هو فى اللعان. فإذا قال «أشهد بالله لقد زنى» يقول «وما هذا الولد ولدى» وتقول هى «أشهد بالله لقد كذب. وهذا الولد ولده». وهذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب. منهم القاضى، والمصنف<sup>(٥)</sup>، والشارح<sup>(٦)</sup> وغيرهم. وجزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى النظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم. قال فى المحرر<sup>(٧)</sup>: وإن قذفها، وانتفى من ولدها: لم ينتف حتى يتناولها اللعان. إما صريحاً، كقوله «أشهد بالله لقد زنى»، وما هذا الولد ولدى» وتقول هى بالعكس. وإما ضمناً بأن يقول: من قذفها بزنا فى طهر لم يصحبها فيه، وادعى أنه اعتزلها حتى ولدت «أشهد بالله إنى لصادق فيما ادعيت عليها» أو «فيما رميتها به من الزنا» ونحوه. وقيل: يتنفى بنفيه فى اللعان من الزوج، وإن لم تكذبه المرأة فى لعانها. فائدة: لو نفى أولاً: كفاه لعان واحد.

(١) المغنى (٣٧/٩).

(٢) المحرر (٩٩/٢).

(٣) الشرح الكبير (٥٠/٩).

(٤) المحرر (٩٩/٢).

(٥) المغنى (٣٨/٩).

(٦) الشرح الكبير (٥١/٩).

(٧) المحرر (٩٩/٢).

قوله: ﴿وَإِنْ نَفَى الْحَمْلَ فِي التَّعَانِيهِ : لَمْ يَتَّفِ حَتَّى يَنْفِيَهُ عِنْدَ وَضْعِهَا لَهُ، وَيَلَاعِنُ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. نقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله. وعليه أكثر الأصحاب.

قال الزركشي: عليه عامة الأصحاب.

قال في القاعدة الرابعة والثمانين: هذا المذهب عند الأصحاب.

وجزم به الخرقى، وصاحب الوجيز، وناظم المفردات، وغيرهم.

وقدمه في الرايتين، والحاوى الصغير، والفروع.

وهو من مفردات المذهب.

وقيل: يصح نفيه قبل وضعه<sup>(٢)</sup>. واختاره المصنف<sup>(٣)</sup>، والشارح<sup>(٤)</sup>. ونقله ابن

منصور في لعانه. وهي في الموجز في نفيه أيضاً.

قال الخلال عن رواية ابن منصور: هذا قول أول.

وذكر النجاد: أن رواية ابن منصور المذهب.

وينبنى على هذا الخلاف استلحاقه.

فعلى الأول: لا يصح. ونص عليه الإمام أحمد رحمه الله في رواية ابن القاسم.

وعلى الثاني يصح. قاله الزركشي.

وعلى المذهب: يلاعن لدرء الحد على الصحيح.

وقال في الانتصار: نفيه ليس قلناً بدليل نفيه حمل أجنبية. فإنه لا يجد.

قوله: ﴿وَمِنْ شَرْطِ نَفَى الْوَلَدِ: أَنْ لَا يُوجَدَ دَلِيلٌ عَلَى الْإِقْرَارِ بِهِ. فَإِنْ أَقَرَّ بِهِ أَوْ

بَتَوَامِيهِ، أَوْ نَفَاهُ وَسَكَتَ عَنْ تَوَامِيهِ، أَوْ هَنَى بِهِ فَسَكَتَ<sup>(٥)</sup>، أَوْ آمَنَ<sup>(٦)</sup> عَلَى الدُّعَاءِ، أَوْ آخَرَ نَفْيِهِ مَعَ إِمْكَانِهِ: لِحَقِّهِ نَسَبُهُ وَلَمْ يَمْلِكْ نَفْيَهُ﴾.

(١) لأن الحمل غير مستيقن يجوز أن يكون ريجاً أو غيرها فيصير نفيه مشروطاً بوجوده، ولا يجوز تعليق

اللعان على شرط. المغنى (٤٦/٩). الشرح الكبير (٥٣/٩).

(٢) لحديث هلال بن أمية لأنه نفى حملها فنفاه عنه النبي ﷺ وألحقه بالأم وبأنه كان حاملاً ولهذا قال النبي

ﷺ «انظروها فإن جاءت به كذا كذا». ولأنه ثبت للحامل أحكام تخالف بها الحائض من النفقة والنفقة

والصيام وترك إقامة الحد عليها وتأخير القصاص عنها. المغنى (٤٦/٩). الشرح الكبير (٥٣/٩).

(٣) المغنى (٤٦/٩).

(٤) الشرح الكبير (٥٣/٩).

(٥) لأن السكوت دالا على الرضا في حق البكر فهنا أولى. الشرح الكبير (٥٥/٩).

(٦) لأن ذلك جواب الراضى في العادة فكان إقراراً. (الشرح الكبير (٥٥/٩)).

اعلم أن من شرط صحة نفيه: أن ينفيه حالة علمه من غير تأخير، إذا لم يكن عذر. على الصحيح من المذهب. وعليه أكثر الأصحاب. وجزم به في الوجيز. وقدمه في المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع.

وقيل: له تأخير نفيه ما دام في مجلس علمه. وقال في الانتصار: ففى لحوق الولد بواحد فأكثر إن استلحق أحد توأمية ونفى الآخر ولاعن له: لا يعرف فيه رواية. وعلة مذهبه جوازه. فيجوز أن يرتكبه.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: لَمْ أَغْلَمْ بِهِ<sup>(٢)</sup>، أَوْ لَمْ أَغْلَمْ أَنْ لِي نَفِيٌّ، أَوْ لَمْ أَغْلَمْ أَنْ ذَلِكَ عَلَى الْفَوْرِ، وَأَمْكَنْ صِدْقَهُ: قَبِلَ قَوْلُهُ، وَلَمْ يَسْقُطْ نَفِيُّهُ<sup>(٣)</sup>﴾. شمل بمنطوقه مسألتين.

إحدهما: أن يكون قائل ذلك: حديث عهد بالإسلام. أو من أهل البادية فيقبل قوله بلا نزاع أعلمه.

الثانية: أن يكون عاميًا. فلا يقبل قوله في ذلك. على الصحيح من المذهب. قدمه في الفروع، والقواعد الأصولية. وقطع به القاضى فى المجرد.

وقيل: يقبل. وهو ظاهر كلام المصنف هنا. واختاره المصنف<sup>(٤)</sup>، والشارح<sup>(٥)</sup>. وأما إذا كان فقيها، وادعى ذلك: فلا يقبل قوله، على الصحيح من المذهب. وعليه الأصحاب. قاله المصنف<sup>(٦)</sup> والشارح<sup>(٧)</sup>.

وقدمه فى المغنى<sup>(٨)</sup>، والشرح<sup>(٩)</sup>، والفروع، وغيرهم. وقيل: يقبل. وهو احتمال للمصنف<sup>(١٠)</sup>. ويحتمله كلامه هنا. واختار فى الترغيب القبول ممن يجهله.

قوله: ﴿وَإِنْ أَخْبَرَهُ لِحَبْسٍ، أَوْ مَرَضٍ، أَوْ غِيَّةٍ، أَوْ شَيْءٍ يَمْنَعُهُ ذَلِكَ: لَمْ يَسْقُطْ نَفِيُّهُ<sup>(١١)</sup>﴾.

هذا المذهب مطلقاً. وقدمه فى الفروع.

(١) المحرر (١٠٠/٩).

(٢) لأن الأصل عدم العلم. للمغنى (٤٩/٩). الشرح الكبير (٥٨/٩).

(٣) كأن يكون من عامة الناس لأن هذا مما يخفى عليهم. المغنى (٤٩/٩). الشرح الكبير (٥٧/٩).

(٤) المغنى (٤٩/٩).

(٥) الشرح الكبير (٥٧/٩).

(٦) المغنى (٤٩/٩).

(٧) الشرح الكبير (٥٧/٩).

(٨) المغنى (٤٩/٩).

(٩) الشرح الكبير (٥٧/٩).

(١٠) المغنى (٤٩/٩).

(١١) لأنه بمنزلة من علم ليلاً فأخبره إلى الصبح. للمغنى (٤٩/٩). الشرح الكبير (٥٧/٩).

وقال المصنف في المغنى<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup> : إن كانت مدة ذلك تتطاول، وأمكنه التنفيذ إلى الحاكم ليعث إليه من يستوفى عليه اللعان، فلم يفعل: بطل نفيه. وإن لم يمكنه أشهد على نفيه. فإن لم يفعل بطل خياره. وقطعا بذلك. وجزم به في الوجيز.

قوله: ﴿وَمَتَى أَكْذَبَ نَفْسَهُ بَعْدَ نَفْيِهِ: لَحِقَهُ نَسَبُهُ. وَلَزِمَهُ الْحَدُّ إِنْ كَانَتْ الْمَرْأَةُ مُحْصَنَةً، أَوْ التَّغْزِيرُ إِنْ لَمْ تَكُنْ مُحْصَنَةً﴾<sup>(٣)</sup>.

وهذا المذهب. وعليه الأصحاب.

وينجر أيضاً نسبه من جهة الأم إلى جهة الأب كالولاء. ويتوارثان.

قال في الفروع: ويتوجه في الإرث وجه، كما لا يرثه إذا أكذب نفسه. انتهى.

قال ابن نصر الله في حواشيه: هذا كلام لم يظهر معناه. وتوقف فيه شيخنا ومولانا القاضي علاء الدين ابن مغلى. ولعل «كما» زائدة. فيصير: ويتوجه وجه لا يرثه إذا أكذب نفسه. وهو ظاهر.

وفي المستوعب رواية: لا يحد.

وسأله مهنا: إن أكذب نفسه؟ قال: لا حد ولا لعان. لأنه قد أبطل عنه القذف.

انتهى.

ولو أنفقت الملائنة على الولد ثم استلحقه الملائع رجعت عليه بالنفقة.

ذكره المصنف. قال: لأنها إنما أنفقت عليه لظننها أنه لا أب له.

#### فوائد

الأولى: ولو استلحق الولد: لم يصح استلحاقه حتى يقول بعد الوضع بضد ما قاله قبل ذلك. قاله ناظم المفردات، وهو منها.

الثانية: لا يلحقه باستلحاق ورثته له بعد موته والتعانه. على الصحيح من المذهب. نص عليه.

وقيل: يلحقه.

الثالثة: لو نفى من لا يتنقى، قال «إنه من زنا» حدٌ إن لم يلاعن. على الصحيح من المذهب.

(١) المغنى (٤٩/٩).

(٢) الشرح الكبير (٥٨/٩).

(٣) لأنها حق عليه، فيلزم بإثارة بهما. الكافي (١٨٧/٩).

اختاره أبو الخطاب، والمصنف، وابن عبدوس في تذكرته.

وعنه يحد، وإن لاعن. اختاره القاضي، وغيره.

وأطلقهما في المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي، والفروع.

قوله - فِيمَا يَلْحَقُ مِنَ النَّسَبِ -: ﴿مَنْ أَتَتْ امْرَأَتُهُ بِوَلَدٍ يُمَكِّنُ كَوْنُهُ مِنْهُ، وَهُوَ أَنْ تَأْتِيَ بِهِ بَعْدَ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مُنْذُ امْتَكَنَ اجْتِمَاعُهُ بِهَا﴾<sup>(٢)</sup>.

هذا المذهب مطلقاً. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم.

ونقل حرب - فيمن طلق قبل الدخول وأتت بولد فأنكره -: يتنفى بلا لعان.

فأخذ الشيخ تقي الدين رحمه الله من هذه الرواية: أن الزوجة لا تصير فراشاً إلا بالدخول.

واختاره هو وغيره من المتأخرين، ومنهم والد الشيخ تقي الدين. قاله ابن نصر الله في حواشيه.

وقال في الانتصار: لا يلحق بمطلق إن اتفاقاً أنه لم يمسه.

ونقل مهنا: لا يلحق الولد حتى يوجد الدخول.

وقال في الإرشاد - في مسلم صائم في رمضان خلا بزوجة نصرانية، ثم طلق، ولم يبطأ وأتت بولد لممكن - لحقه في أظهر الروايتين.

قوله: ﴿وَلَا قَوْلَ مَنْ أَرْبَعِ سِنِينَ مُنْذُ أَبَانِهَا، وَهُوَ مِمَّنْ يُوَلَّدُ لِمِثْلِهِ: لِحَقِّهِ نَسَبُهُ﴾.

وهذا بناء منه على أن أكثر مدة الحمل أربع سنين.

ويأتى قريباً من يصلح أن يولد له.

تنبيه: قوله: ﴿وَإِنْ لَمْ يُمَكِّنْ كَوْنُهُ مِنْهُ مِثْلَ أَنْ تَأْتِيَ بِهِ لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مُنْذُ نَزْوَجَهَا﴾.

وكذا قال غيره من الأصحاب.

قال في الفروع: ومرادهم وعاش، وإلا لحقه بالإمكان كما بعلمها. انتهى.

(١) المحرر (٢/٩٩).

(٢) لقول النبي ﷺ «الولد للفراش». الكافي (٣/١٨٨).

قوله: ﴿أَوْ لَأَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِ سِنِينَ مُنْذُ أَبَانَهَا﴾<sup>(١)</sup>.

لم يلحقه نسبه بلا نزاع.

ويأتى فى العد «هل تنقضى به العدة؟» قبل قوله «وأقل مدة الحمل».

قوله: ﴿أَوْ أَقَرَّتْ بِانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا بِالْقَرءِ ثُمَّ أَتَتْ بِهِ لَأَكْثَرَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ

بَعْدَهَا﴾<sup>(٢)</sup> لم يلحقه نسبه.

هذا المذهب. عليه الأصحاب. وقطع به كثير منهم.

وذكر بعضهم قولاً: إن أقرت بفراغ العدة، أو الاستبراء من عتق، ثم ولدت بعد فوق نصف سنة: لحقه نسبه.

وقال ناظم المفردات:

إمكان وطء فى لحوق النسب	فعندنا معتبر فى المذهب
كامرأة تكون فى شيراز	وزوجها مقيم فى الحجاز
فإن تلد لسنة من أشهر	من يوم عقد واضحا فى النظر
فمدة الحمل مع المسير	لا بد أن تمضى فى التقدير
إن مضت به غدا ملتحقا	ومالك والشافعى وافقا
وعندنا فى صورتين حققوا	والمدتان إن مضت لا يلحق
من كان كالقاضى وكالسلطان	وسيره لا يخف عن عيان
أو غاصب صد عن اجتماع	ونحوه فامنع ولا تراعى

#### تنبيهان

أحدهما: مفهوم قوله «أو تزوجها وبينهما مسافة لا يصل إليها فى المدة التى أتت بالولد فيها: لم يلحقه نسبه» أنه لو أمكن وصوله إليها فى المدة التى أتت بالولد فيها: لحقه نسبه.

وهذا المذهب مطلقا. وعليه جماهير الأصحاب.

(١) لأن اللعان يمين، واليمين جعلت لتحقيق أحد الجائزين ونفى أحد المحتملين، وما لا يجوز لا يحتاج نفيه.

الشرح الكبير (٦٢/٩).

(٢) لأنها أتت به بعد الحكم بانقضاء عدتها فى وقت يمكن ألا يكون منه فلم يلحقه كما لو انقضت

عدتها بوضع الحمل. الشرح الكبير (٦٣/٩).

وقال فى التعليق، والرسيلة، والانتصار: ولو أمكن، ولا يخفى المسير كأمر وتاجر كبير.

ومثل فى عيون المسائل بالسلطان والحاكم.

نقل ابن منصور: إن علم أنه لا يصل مثله لم يقض بالفراش. وهى مثله.

ونقل حرب وغيره - فى وال وقاض لا يمكن أن يدع عمله -: فلا يلزمه. فإن أمكنه لحقه.

الثانى: مفهوم قوله «أو يكون صبياً دون عشر سنين لم يلحقه نسبه» أن ابن عشر سنين يولد لمثله ويلحقه نسبه. وهو صحيح. وهو المذهب. وعليه أكثر الأصحاب. وعبارته فى العمد<sup>(١)</sup> ومتخب الأدمى كذلك.

قال فى القواعد الأصولية: هذا المذهب.

وقال فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والوجيز، وتذكرة ابن عبدوس: لا يلحق النسب من صبي له تسع سنين فما دون.

وقدمه فى الفروع وابن تيميم، وذكره فى باب ما يوجب الغسل.

وقدمه فى الكافى<sup>(٢)</sup>، والرعايتين، والشرح<sup>(٣)</sup>، وغيرهم.

وقيل: يولد لابن تسع. جزم به فى عيون المسائل. ذكره عنه فى الفروع فى أثناء كتاب الإقرار فى «أحكام إقرار الصبي»، وقاله القاضى: نقله عنه فى القواعد الأصولية، والكافى<sup>(٤)</sup>.

قال فى المحرر<sup>(٥)</sup>، والنظم، والحاوى الصغير: أو كان الزوج صبياً له دون تسع سنين.

وقيل: عشر سنين.

وقيل: اثنتى عشر سنة. انتهى.

وقيل: لا يولد إلا لابن ثنتى عشرة سنة.

(١) العمد<sup>(٤٤٣)</sup>.

(٢) الكافى (١٨٨/٣).

(٣) المحرر (١٠١/٢).

(٤) الكافى (١٨٨/٣).

(٥) المحرر (١٠١/٢).



واختار أبو بكر، وأبو الخطاب، وابن عقيل: لا يلحقه نسبه حتى يعلم بلوغه. وهو ظاهر ما جزم به في المنور.

فعلى الأول: لا يحكم ببلوغه إن شك فيه به. ولا يستقر به مهر، ولا تثبت به عدة ولا رجعة.

قال في الفروع: ويتوجه فيه قول كثبوت الأحكام بصوم يوم الغيم.

قوله: ﴿أَوْ مَقْطُوعُ الذَّكَرِ، أَوْ الْأُتَيْتَيْنِ: لَمْ يَلْحَقْهُ نَسَبُهُ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب.

ونقله ابن هانئ فيمن قطع ذكره وأثياه. قال: إن دقق. فقد يكون الولد من الماء القليل. وإن شك في ولده أرى القافة.

وسأله المروذي عن خصي؟ قال: إن كان محبوباً ليس له شيء، فإن أنزل فإنه يكون منه الولد وإلا فالقافة.

قوله: ﴿وَإِنْ قُطِعَ أَحَدُهُمَا. فَقَالَ أَصْحَابُنَا: يَلْحَقُهُ نَسَبُهُ، وَفِيهِ بَعْدُ﴾<sup>(٢)</sup>.

شمل كلامه مسألتين.

إحداهما: أن يكون خصياً بأن تقطع أثياه ويبقى ذكره. فقال أكثر الأصحاب: يلحقه نسبه. قاله في الفروع.

وقال المصنف هنا: قاله أصحابنا<sup>(٣)</sup>. وهو ظاهر كلامه في الوجيز.

وجزم به ابن عبدوس في تذكرته.

وقيل: لا يلحقه نسبه. وقطع به في الشرح<sup>(٤)</sup>. وهو عجيب منه، إلا أن تكون النسخة مغلوطة.

وقدمه في الفروع. وجزم به في المحرر<sup>(٥)</sup>، والحاوي، والنظم. وأطلقهما في الرعايتين.

(١) لأنه لا ينزل مع قطعهما، ولأنه يستحيل منه الإيلاج والإنزال. الكافي (١٨٨/٣)، الشرح الكبير (٦٥/٩).

(٢) لأنه إذا بقي الذكر أوجب فأنزل، وإن بقيت الاثنيان ساحق فأنزل. الكافي (١٨٨/٣).

(٣) المغنى (٥٤/٩).

(٤) الشرح الكبير (٦٥/٩).

(٥) المحرر (١٠١/٢).

والمسألة الثانية: أن يكون محبوباً، بأن يقطع ذكره، وتبقى أنثياه<sup>(١)</sup>. فقال جماهير الأصحاب: يلحقه نسبه. وهو المذهب. وهو ظاهر كلامه فى الوجيز. وقدمه فى الفروع.

وقال فى الرعاية الكبرى - بعد أن أطلق الخلاف - والأصح: أنه يلحق المحبوب دون الخصى. انتهى.

وقيل: لا يلحقه نسبه. اختاره المصنف.

وجزم به فى المحرر<sup>(٢)</sup>، والحاوى، والنظم. وأطلقهما فى الرعايتين.

وقال الناظم:

وزوجة من لم ينزل الماء عادة      لجب الفتى أو لا اختصاص ليعبد  
وإن جب إحدى الأنثيين من الفتى      فألحق لدى أصحابنا فى مبعده  
انتهى.

ولم أر حكم جب إحدى الأنثيين لغيره. ولعله أخذه من قول المصنف «وإن قطع إحداهما».

فائدة: قال فى الموجز والتبصرة: لو كان عنيما لم يلحقه نسبه. انتهى.

والصحيح من المذهب: أنه يلحقه. وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب.

قوله: ﴿وَإِنْ طَلَّقَهَا طَلَّاقاً رَجْعِيًّا، فَوَلَدَتْ لَأَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِ سِنِينَ﴾.

منذ طلقها، يعنى وقبل انقضاء عدتها. صرح به فى المستوعب. وهو مراد غيره، ولأقل من أربع سنين منذ انقضت عدتها: ﴿فهل يلحقه نسبه؟ على وجهين﴾. وهما روايتان.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٣)</sup>، والكافى<sup>(٤)</sup> والمحرر<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>، والحاوى الصغير، والناظم.

(١) لأنه يمكن أن يسحق فينزل ما يخلق منه الولد فيدخل الماء إلى فرج المرأة، ولهذا ألحقنا ولد الأمة بسيدتها إذا اعترف بوطئها فيما دون الفرج. الشرح الكبير (٦٥/٩).

(٢) المحرر (١٠١/٢).

(٣) المغنى (٥٦/٨).

(٤) الكافى (١٨٩/٣).

(٥) المحرر (١٠١/٢).

(٦) الشرح الكبير (٦٦/٩).

أحدهما: يلحقه نسبه. وهو المذهب<sup>(١)</sup>.

قال فى المستوعب: لحقه نسبه فى أصبح الوجهين.

وجزم به فى الوجيز. وقدمه فى الفروع، والرعايتين.

والوجه الثانى: لا يلحقه نسبه<sup>(٢)</sup>.

تنبيه: عبارته فى الخلاصة كعبارة المصنف. ولم يذكر فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والكافى<sup>(٣)</sup>، إلا فى المسألة الأولى.

وعبارته فى المحرر<sup>(٤)</sup>، والرعايتين، والحاوى، والوجيز، والفروع، والنظم «وإن ولدت الرجعية يعد أكثر مدة الحمل منذ طلقها، ولدون ستة أشهر منذ أخبرت بانقضاء عدتها، أو لم تحبر بانقضائها أصلاً. فهل يلحقه نسبه؟ ذكروا روايتين».

قوله: ﴿وَمَنْ اعْتَرَفَ بِوُطْءِ أُمِّهِ فِي الْفَرْجِ أَوْ ذُوْنَهُ، فَأَتَتْ بِوَلَدٍ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ: لِحَقِّهِ نَسَبُهُ. وَإِنْ ادَّعَى الْعَزْلَ، إِلَّا أَنْ يَدَّعِيَ الْاِسْتِراءَ﴾<sup>(٥)</sup>.

متى اعترف بوطء أمته فى الفرج، فأنت بولد لسته أشهر: لحقه نسبه. نقله الجماعة من الإمام أحمد رحمه الله مطلقاً. فلا ينتفى بلعان ولا غيره، إلا أن يدعى الاستبراء. وهذا المذهب فى ذلك كله. قدمه فى الفروع.

وقال أبو الحسين: أو يرى القافة. نقله الفضل.

وقال فى الانتصار: ينتفى بالقافة، ولا بدعوى الاستبراء.

ونقل حنبل: يلزمه الولد إذا نفاه، وألحقته القافة وأقر بالوطء.

وقال فى الفصول: إن ادعى استبراء ثم ولدت انتفى عنه. وإن أقر بالوطء وولدت لمدة الولد، ثم ادعى استبراء: لم ينتف. لأنه لزمه بإقراره، كما لو أراد نفى ولد زوجته بلعان بعد إقراره.

(١) لأنها فى حكيم الزوجات فى السكنى والنفقة والطلاق والظهار. المغنى (٥٦/٩). الشرح الكبير (٦٧/٩).

(٢) لأنها لم تعلق به قبل طلاقها فأشبهت البائن. المغنى (٥٦/٩). الشرح الكبير (٦٦/٩).

(٣) الكافى (١٨٩/٣).

(٤) المحرر (١٠١/٢).

(٥) لأن سعداً نازع عبد ابن زمعة فى ابن وليدة زمعة فقال عبد بن زمعة هو أخى وابن وليدة أبى ولد على فراشه فقال رسول الله ﷺ: هو لك يا عبد بن زمعة، والولد للفراش وللعاهر الحجر. متفق عليه. الكافى (١٩٣/٣).

قال فى الفروع: كذا قال.

قوله: ﴿أَوْذُونَهُ﴾.

أى اعترف بوطء أمتة دون الفرج. فهو كوطئه فى الفرج. وهذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. ونص عليه. وقدمه فى الفروع، وغيره.

وقيل: ليس كوطئه فى الفرج. قدمه فى المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ ادَّعى الْعَزْلُ﴾<sup>(٣)</sup>.

يعنى لو اعترف بالوطء فى الفرج أو دونه، وادعى أنه عزل عنها: لا يقبل قوله. ويلحقه نسبه. وكذا لو ادعى عدم إنزاله. وهذا المذهب فيهما.

قال فى الفروع: وعلى الأصح، أو يدعى العزل أو عدم إنزاله.

وجزم به فى المغنى<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، والهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة. وعنه: يقبل قوله، ولا يلحقه نسبه.

وأطلقهما فى المحرر<sup>(٦)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير.

وهما روايتان فى المحرر<sup>(٧)</sup>، والحاوى، والفروع.

ووجهان فى الرعايتين.

فعلى الأول: قال الإمام أحمد رحمه الله: لأن الولد يكون من الرياح.

قال ابن عقيل: وهذا منه يدل أنه أراد: ولم ينزل فى الفرج. لأنه لا ريح يشير إليها إلا رائحة المنى، وذلك يكون بعد إنزاله، فتتعدى رائحته إلى ماء المرأة فتعلق بها كريح الكش الملقح لإناث النخل.

(١) المغنى (١٣/٩).

(٢) الشرح الكبير (٧٢/٩).

(٣) لما روى جابر قال: جاء رجل من الأنصار إلى الرسول ﷺ فقال: إن لى جارية وأنا أطوف عليها وأنا أكره أن تحمل فقال له النبي ﷺ: «اعزل عنها إن شئت فإنه سيأتيه ما قدر لها». رواه أبو داود، ولما ذكرنا من حديث على وروى عن أبى سعيد أنه قال كنت أعزل عن جاريتى فولدت أحب الخلق إلى يعنى ابنه. ولأنه حكم تعلق بالوطء فلم يعتبر معه الإترال كمسائر الأحكام وقد قيل إنه ينزل من الماء مالا يحس به. المغنى (١٣/٩). الشرح الكبير (٧٢/٩).

(٤) المغنى (١٣/٩).

(٥) الشرح الكبير (٧٢/٩).

(٦) المحرر (١٠٢/٢).

(٧) المحرر (١٠٢/٢).

قال: وهذا من الإمام أحمد - رحمه الله - علم عظيم انتهى.

تنبيه: جعل في المحرر<sup>(١)</sup>، والرعايتين، والحاوي: محل الخلاف فيما إذا قال: ذلك الراطيء دون الفرج.

وظاهر كلام الشارح<sup>(٢)</sup>: أن ذلك فيما إذا كان يطؤها في الفرج. وهو طريقته في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، وغيرهم.

وظاهر كلام صاحب الفروع: أن الخلاف جار، سواء قال «كنت أطؤها في الفرج وأعزل عنها» أو «لم أنزل» أو «كنت أطأ دون الفرج وأفعل ذلك» وهو الصواب. وهو ظاهر كلام المصنف.

قوله: ﴿وَهَلْ يَخْلِفُ عَلَى وَجْهَيْنِ﴾.

يعنى: إذا ادعى الاستبراء.

وأطلقهما في المغنى<sup>(٣)</sup>، والمحرر<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، والهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، وغيرهم.

أحدهما: يخلف<sup>(٦)</sup>. وهو المذهب. جزم به في الوجيز، وتذكرة ابن عبدوس وصححه في التصحيح.

قال ابن نصر الله: وفيما جزم به في الوجيز نظر. لأنه صحح أن الاستيلاد لا يجب فيه يمين.

والوجه الثاني: يقبل من غير يمين<sup>(٧)</sup>.

فائدة: مثل ذلك - خلافاً ومذهباً - لو ادعى إنزاله هل يخلف أم لا؟ قاله ابن عبدوس في تذكرته وغيره.

قوله: ﴿فَإِنْ أَعْتَقَهَا أَوْ بَاعَهَا بَعْدَ اغْتِرَافِهِ بِوَطْئِهَا، فَآتَتْ بِوَلَدٍ لِدُونِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ :

(١) المحرر (١٠٢/٢).

(٢) الشرح الكبير (٧١/٩).

(٣) المغنى (١٤/٩).

(٤) المحرر (١٠٢/٢).

(٥) الشرح الكبير (٧٢/٩).

(٦) لقوله عليه السلام «ولكن اليمين على المدعى عليه» ولأن الاستبراء غير مختص به فلم يقبل قوله بغير

يمين كسائر الحقوق. المغنى (١٤/٩). الشرح الكبير (٧٢/٩).

(٧) لأن من قبل قوله في الاستبراء بغير يمين كالمراة تدعى انتضاء عدتها. المغنى (١٤/٩). الشرح الكبير

(٧٢/٩).

فَهُوَ وَلَدُهُ<sup>(١)</sup> بِلَا نِزَاعٍ ﴿وَالْيَعْبُ بَاطِلٌ﴾<sup>(٢)</sup>.

قوله: ﴿وَكَذَلِكَ إِنْ لَمْ يَسْتَبْرَأْ فَاتَتْ بِوَلَدٍ لَأَكْثَرَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ فَادَّعَى الْمُشْتَرَى أَنَّهُ مِنْهُ﴾<sup>(٣)</sup>.

أى من البائع. فهو ولد البائع، سواء ادعاه البائع، أو لم يدعه. وهذا بلا نزاع.

لكن لو ادعاه المشتري، فقليل: يلحقه. جزم به فى المغنى<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>.

وقيل: يرى القافة<sup>(٦)</sup>. نقله صالح، وحنبل.

قلت: وهو الصواب.

وجزم به فى المحرر<sup>(٧)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والنظم. وأطلقهما فى الفروع.

ونقل الفضل: هو له. قلت: فى نفسه منه شىء؟ قال: فالقافة.

وأما إذا ادعى كل واحد منهما أنه للآخر، والمشتري مقرّ بالوطء، فقليل: يكون للبائع. وهو ظاهر كلامه فى الوجيز.

وقيل: يرى القافة. جزم به فى المغنى. ذكره قبيل قول الخرقى «وتجتنب الزوجة المتوفى عنها زوجها الطيب» وأطلقهما فى الفروع.

قوله: ﴿وَإِنْ اسْتَبْرَأَتْ، ثُمَّ آتَتْ بِوَلَدٍ لَأَكْثَرَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ: لَمْ يَلْحَقْهُ نَسَبُهُ﴾<sup>(٨)</sup>، وَكَذَا إِنْ لَمْ تَسْتَبْرَأْ، وَلَمْ يَقْرَ الْمُشْتَرَى لَهُ بِهِ. بلا نزاع.

وإن ادعاه بعد ذلك، وصدق المشتري: لحقه نسبه. وبطل البيع<sup>(٩)</sup>.

(١) لأنها حملت به وهى فراش لأن أقل الحمل ستة أشهر. المغنى (٤٨٩/١٢). الشرح الكبير (٧٣/٩).

(٢) لأنها صارت أم ولد. الشرح الكبير (٧٤/٩).

(٣) لأنه وجد منه سبيه وهو الوطء، ولم يوجد ما يعارضه ولا يمنعه فتعين إحالة حكمه عليه، وإلحاق الولد بمن وجد السبب منه. الشرح الكبير (٧٤/٩).

(٤) المغنى (١٦٥/٩).

(٥) الشرح الكبير (٧٤/٩).

(٦) المغنى (١٦٥/٩).

(٧) المحرر (١٠٢/٢).

(٨) لأن الاستبراء يدل على برائتها من الحمل، وقد أمكن أن يكون من غيره لوجود مدة الحمل بعد الاستبراء مع قيام الدليل على ذلك. الشرح الكبير (٧٤/٩).

(٩) المغنى (١٦٥/٩).

قوله: ﴿فَأَمَّا إِنْ لَمْ يَكُنْ الْبَائِعُ أَقْرَبَ بَوَاطِنَهَا قَبْلَ بَيْعِهَا: لَمْ يَلْحَقْهُ الْوَلَدُ بِحَالٍ<sup>(١)</sup>، إِلَّا أَنْ يَتَّبَعَا عَلَيْهِ<sup>(٢)</sup>، فَيَلْحَقْهُ نَسَبُهُ<sup>(٣)</sup>﴾. هذا المذهب.

قال فى المحرر<sup>(٤)</sup>، والرعاية الصغرى، والحاوى الصغير: ولو لم يكن أقر بوطئها حتى باع: لم يلحقه الولد بحال، إلا أن يدعيه ويصدق المشتري.

وقيل: يلحقه نسبه بدعواه فى المسألتين. وهو ملك المشتري إن لم يدعه. وكذلك ذكروا. ذلك فى آخر باب الاستبراء.

قوله: ﴿وَإِنْ ادَّعَاهُ الْبَائِعُ، فَلَمْ يُصَدِّقْهُ الْمَشْتَرَى: فَهُوَ عَبْدٌ لِلْمَشْتَرَى<sup>(٥)</sup>﴾. هذا المذهب.

وظاهر كلام المصنف: أنه يكون عبداً للمشتري مع عدم حقوق النسب بالبائع، وهو أحد الوجهين، إن لم يدعه المشتري ولدأله.

والوجه الثانى: وهو الذى ذكره المصنف احتمالاً - أن يلحقه نسبه مع كونه عبداً للمشتري.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>.

قال الشيخ تقي الدين رحمه الله - فيما إذا ادعى البائع: أنه ما باع حتى استيراً وحلف المشتري: أنه ما وطئها - فقال: إن أتت به بعد الاستبراء لأكثر من ستة أشهر. فقيل: لا يقبل قوله: ويلحقه النسب. قاله القاضى فى تعليقه.

وهو ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله.

وقيل: ينتفى النسب. اختاره القاضى فى المجرد، وأبو الخطاب، وابن عقيل، وغيرهم.

(١) لأنه يحتمل أن يكون من غيره.. المغنى (١٦٦/٩). الشرح الكبير (٧٥/٩).

(٢) أى على أنه ولد البائع.

(٣) لأن الحق لهما فيثبت باتفاقهما. الشرح الكبير . (٧٥/٩).

(٤) المحرر (١١١/٢).

(٥) لأنه لا يقبل دعوى البائع فى الإيلاد لأن الملك انتقل على المشتري فى الظاهر ولا يقبل قول البائع فيما يبطل حقه. الشرح الكبير (٧٥/٩).

(٦) المغنى (١٦٥/٩).

(٧) الشرح الكبير (٧٥/٩).

فعلى هذا: هل يحتاج إلى اليمين على الاستبراء؟ فيه وجهان. المشهور: لا يخلف. انتهى كلام الشيخ تقي الدين رحمه الله.

#### قوائد

منها: يلحقه الولد بوطء الشبهة<sup>(١)</sup> كعقد. نص عليه. وهو المذهب.

قدمه في المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والفروع، وغيرهم.

قال المصنف<sup>(٤)</sup>، والشارح<sup>(٥)</sup>: هذا المذهب.

وذكره الشيخ تقي الدين رحمه الله إجماعاً.

وقال أبو بكر: لا يلحقه.

قال القاضي<sup>(٦)</sup>: وجدت بخط أبي بكر: لا يلحق به. لأن النسب لا يلحق إلا في نكاح صحيح أو فاسد، أو ملك أو شبهة، ولم يوجد شيء من ذلك. وذكره ابن عقيل رواية.

وفي كل نكاح فاسد فيه شبهة. نقله الجماعة.

وقيل إذا لم يعتقد فساده.

وفي كونه كصحيح، أو كملك يمين: وجهان.

وأطلقهما في الفروع.

وقال في الرعايتين، والحاوي الصغير: وهل يلحق النكاح الفاسد بالصحيح، أو بملك اليمين؟ على وجهين. انتهى.

قلت: الصواب أنه كالنكاح الصحيح.

وقال في القنون: لم يلحقه أبو بكر في نكاح بلا ولي.

ومنها: لو أنكر ولداً بيد زوجته أو مطلقته أو سريته، فشهدت امرأة بولادته:

لحقه. على الصحيح من المذهب.

(١) لأنه وطء اعتقد الواطء حله فخلق به النسب كالوطء الفاسد. وقال أحمد رضى الله عنه كل من درأت عنه الخلد ألحقت به الولد. للمغنى (٥٧/٩).

(٢) المغنى (٥٧/٩)، (٥٨/٩).

(٣) الشرح الكبير (٦٨/٩)، (٦٩/٩).

(٤) المغنى (٥٧/٩) (٥٨/٩).

(٥) الشرح الكبير (٦٨/٩)، (٦٩/٩).

(٦) انظر المغنى (٥٧/٩)، الشرح الكبير (٦٨/٩).



وقيل: امرأتان.

وقيل: يقبل قولهما بولادته.

وقيل: يقبل قول الزوج.

ثم هل له نفيه؟ فيه وجهان.

وأطلقهما في الفروع.

وعلى الأول: نقل في المغنى عن القاضى<sup>(١)</sup>: يصدق فيه، لتتقضى عدتها به.

ومنها: أنه لا أثر لشبهة مع فراش. ذكره جماعة من الأصحاب. قدمه في الفروع.

واختار الشيخ تقي الدين رحمه الله: تبعض الأحكام، لقول رسول الله ﷺ «واحتجى منه يا سودة»<sup>(٢)</sup> وعليه نصوص الإمام أحمد رحمه الله.

قال في عيون المسائل: أمره لسودة رضى الله عنها بالاحتجاب بيمتثل أنه رأى قوة شبهه من الزانى. فأمرها بذلك. أو قصد أن يبين أن للزوج حجب زوجته عن أختها. واختار الشيخ تقي الدين رحمه الله: إن استلحق ولده من الزنا ولا فراش لحقه.

ونص الإمام أحمد رحمه الله فيها: لا يلحقه.

وقال في الانتصار - فى نكاح الزانية -: يسوغ الاجتهاد فيه.

وقال فى الانتصار أيضاً: يلحقه بحكم حاكم.

وذكر أبو يعلى الصغير وغيره مثل ذلك.

ومنها: إذا وطئت امرأته أو أمته بشبهة، وأنت بولد يمكن أن يكون من الزوج والواطىء: لحق الزوج. لأن الولد للفراش.

وإن ادعى الزوج أنه من الواطىء، فقال بعض الأصحاب - منهم: صاحب المستوعب - يعرض على القافة. فإن ألحقته بالواطىء لحقه. ولم يملك نفيه عنه. وانتفى عن الزوج بغير لعان. وإن ألحقته بالزوج لحق به. ولم يملك نفيه باللعان فى أصح الروايتين. قاله فى المغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>.

(١) المغنى (٥٢/٩).

(٢) المغنى (٥٨/٩).

(٣) الشرح الكبير (٦٩/٩).

(٤) المحرر (١٠٢/٢).

وعنه: يملك نفيه باللعان.

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمحرر<sup>(١)</sup>، والفروع.

وتقدم بعض ذلك في كلام المصنف. في آخر «باب اللقيط».

وإن ألحقته بهما: لحق بهما، ولم يملك الواطئ نفيه عن نفسه.

وهل يملك الزوج نفيه باللعان؟ على روايتين. وأطلقهما في المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>.

\* \* \*

---

(١) المغنى (٥٨/٢).

(٢) الشرح الكبير (٦٩/٩).

(٣) أخرجه البخارى في العتق ٠ (١٩٤/٥ - ١٩٥). الحديث (٢٥٣٣). وأبو داود في الطلاق (٢/٢٩٠ - ٢٩٥). والنسائي في الطلاق (١٤٨/١) باب إلحاق الولد بالفراش وابن ماجه في النكاح (١/٦٤٦) - الحديث (٢٠٠٤). والإمام مالك في الموطأ في الأئضية (٢/٧٣٩) - (٢٠) والدارمي في النكاح (٢/٢٠٤) - الحديث (٢٢٣٧).

## كتاب العدة (١)

قوله: ﴿كُلُّ امْرَأَةٍ فَارَقَهَا زَوْجُهَا فِي الْحَيَاةِ قَبْلَ الْمَسِيحِ وَالْخُلُوةِ: فَلَا عِدَّةَ عَلَيْهَا﴾. بلا نزاع (٢).

وقوله: ﴿وَإِنْ خَلَا بِهَا وَهِيَ مُطَاوِعَةٌ، فَعَلَيْهَا الْعِدَّةُ، سَوَاءٌ كَانَ بَيْنَهُمَا أَوْ بِأَحَدِهِمَا مَنَاعٌ مِنَ الْوَطْءِ، كَالْإِحْرَامِ، وَالصَّيَامِ، وَالْحَيْضِ، وَالنَّفَاسِ، وَالْمَرَضِ، وَالْجَبِّ، وَالْعَنَةِ، أَوْ لَمْ يَكُنْ﴾ (٣).

هذا المذهب مطلقاً بشرطه الآتي. سواء كان المانع شرعياً أو حسياً. كما مثله المصنف. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم.

واختار في عمد الأدلة: لا عدة بخلوة مطلقاً.

وعنه: لا عدة بخلوة مع وجود مانع شرعي، كالإحرام والصيام والحيض والنفاس والظهار والإيلاء والاعتكاف. قدمه في الرعاية الكبرى.

وقال في الفروع: ويتخرج في عدة بخلوة كصداق.

وقد تقدم أحكام استقرار الصداق كاملاً بالخلوة في الفوائد في «كتاب الصداق» بعد قوله «ولو قتلت نفسها لاستقر مهرها».

تنبيه: ظاهر كلام المصنف: أنه سواء كان النكاح صحيحاً أو فاسداً. وهو صحيح. وهو المذهب. وعليه أكثر الأصحاب. نص عليه الإمام أحمد رحمه الله.

وقال ابن حامد: لا عدة بخلوة في النكاح الفاسد. بل بالوطء كالنكاح الباطل إجماعاً.

(١) العدد جمع واحد حدة وهو مأخوذ من العدد والإحصاء انظر القاموس المحيط (٣١٢/١). وفي الشرع: هي المدة التي ضربها الشارع للمرأة فلا يحل لها التزوج فيها بسبب طلاقها أو موت زوجها. والأصل فيه وجوبها: الكتاب والسنة والاجتماع. الكتاب قوله: ﴿وَالْمُطَلَّقاتُ يَرِيعُنَ بَأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ شُرُوءٍ﴾. والسنة فقول النبي ﷺ: «لَا يَحِلُّ لِمَرْأَةٍ تَوَمَّنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ أَنْ تَحْدَ عَلَى مِيتٍ فَوْقَ ثَلَاثَةٍ إِلَّا عَلَى زَوْجِهَا أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا». وقال لفاطمة بنت قيس: «اعتدى في بيت ابن مكرم». وفي آي وأحاديث كثيرة. وأجمت الأمة على وجوب العدة في الجملة. انظر المغني (٧٦/٩) الشرح الكبير (٧٦/٩).

(٢) القول لله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَةٍ تَحْتَطُّوهَا﴾ ولأن هذه إما وجبت في الأصل لبراءة لرحم وقد تيقناها ههنا. للمغني (٧٦/٩). الشرح الكبير (٧٦/٩).

(٣) لإجماع الصحابة فقد روى أحمد والأثر بإسنادهما عند زرارة بن أوفى قال: قضى الخلفاء الراشدون أن من أرخص سراً وأغلق باباً فقد وجب للمهر ووجبت العدة. وله عقد على منافع بالتمكين فيه يجري مجرى الاستيفاء في الأحكام المتعلقة كمقد الإجارة. للمغني (٨/٩)، الشرح الكبير (٧٩/٩).

وعند ابن حامد أيضاً: لا عدة بالموت فى النكاح الفاسد.  
 ويأتى هذا قريباً فى كلام المصنف فيما إذا مات عن امرأة نكاحها فاسد.  
 فائدة: لا عدة بتحمل المرأة بماء الرجل، ولا بالقبلة، ولا باللمس من غير خلوة.  
 على الصحيح من المذهب. وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب.  
 وجزم به فى الوجيز، وابن عبدوس فى تذكرته، وغيرهما.  
 وصححه ابن نصر الله فى حواشيه.  
 وقيل: تجب العدة بذلك. وقطع به القاضى فى المجرد، فيما إذا تحملت بالماء.  
 وأطلقهما فى المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم، والرعاية الصغرى، والحاوى الصغير،  
 والزر كشى، والفروع، وغيرهم.  
 وقال فى الرعاية الكبرى: فإن تحملت بماء الرجل - وقيل: أو قبلها أو لمسها بلا  
 خلوة - فوجهان.

ثم قال: قلت: إن كان ماء زوجها اعتدت. وإلا فلا.  
 قوله: ﴿إِلَّا أَنْ لَا يَعْلَمَ بِهَا كَالْأَعْمَى وَالطُّفْلِ، فَلَا عِدَّةَ عَلَيْهَا﴾<sup>(٢)</sup>.  
 وكذا لو كانت طفلة<sup>(٣)</sup>.  
 وضابط ذلك: أن يكون الطفل ممن لا يولد له. والطفلة ممن لا يوطأ مثلها.  
 تنبيه: ظاهر قوله إحداهن: ﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾  
 [الطلاق: ٤].

أنها لا تنقضى عدتها إلا بوضع جميع ما فى بطنها. وهو صحيح للآية الكريمة.  
 وهو المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم، لبقاء تبعيته للأُم فى  
 الأحكام.

وقال ابن عقيل: وغسلها من نفاسها إن اعتبر غسلها من حيضة ثالثة.  
 وعنه: تنقضى عدتها بوضع الولد الأول. وذكرها ابن أبى موسى.  
 واحتج القاضى وتبعه الأزجى - بأن أول النفاس: من الأول. وآخره: منه بأن

(١) المحرر (١٠٣/٢).

(٢) لأن المظنة لا تحقق. الشرح الكبير (٧٩/٩).

(٣) لعدم تحقق المظنة مع ظهور استحالة المسيس. الشرح الكبير (٧٩/٩).

أحكام الولادة تتعلق بأحد الولدين. لأن انقطاع الرجعة وانقضاء العدة يتعلق بأحدهما لا بكل واحد منهما. كذلك مدة النفاس.

قال فى الفروع: كذا قال.

وتقدم نظير ذلك فى «باب الرجعة» بعد قول المصنف «وإن طهرت من الحيضة الثالثة ولما تغتسل»<sup>(١)</sup>.

قوله: ﴿وَالْحَمْلُ الَّذِي تَنْقُضِي بِهِ الْعِدَّةُ مَا يَتَبَيَّنُ فِيهِ شَيْءٌ مِنْ خَلْقِ الْإِنْسَانِ﴾<sup>(٢)</sup>.

اعلم أن ما تنقضى به العدة من الحمل: هو ما تصير به الأمة أم ولد. على ما تقدم فى أول «باب أحكام أمهات الأولاد» فما حكمنا هناك بأنها تصير به أم ولد نحكم هنا بانقضاء العدة به. وما نحكم هناك بأنها لا تصير به أم ولد نحكم هنا بعدم انقضاء عدتها به. هذا الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وقدمه فى الفروع، وغيره.

وعنه: لا تنقضى العدة هنا بالمضغة، وإن صارت بها هناك أم ولد. نقلها الأثرم. قاله المصنف<sup>(٣)</sup>، وغيره.

قوله: ﴿فَإِنْ وَضَعْتَ مُضْغَةً لَا يَتَبَيَّنُ فِيهَا شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ، فَلَذَكَرَ ثِقَاتٌ مِنَ النِّسَاءِ أَنَّهُ مَبْدَأُ خَلْقِ آدَمَى، فَهَلْ تَنْقُضِي بِهِ الْعِدَّةَ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ﴾<sup>(٤)</sup>.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والهادى، والمغنى<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>، وشرح ابن منجا والمذهب الأحمد.

إحداهما: لا تنقضى به العدة، وهو المذهب. اختاره أبو بكر وقدمه فى الكافى<sup>(٧)</sup> وقال: هذا المنصوص.

(١) راجع المسألة فى كتاب (الرجعة).

(٢) لأنه إذا بان فيه شىء من خلق آدمى علم أنه حمل فيدخل فى عموم قوله: ﴿وَأُولَاتِ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾. المغنى (١١٣/٩). الشرح الكبير (٨٢/٩).

(٣) المغنى (١١٤/٩).

(٤) المغنى (١٤٤/٩). الشرح الكبير (٨٢/٩).

(٥) المغنى (١١٤/٩).

(٦) الشرح الكبير (٨٢/٩).

(٧) الكافى (١٩٥/١).

وجزم به ابن عبدوس في تذكرته.

والرواية الثانية: تنقضي به العدة. صححه في التصحيح، ونهاية ابن رزين. وجزم به في الوجيز.

فائدة: لو ألفت مضغة لم تتبين فيها الخلقة، فشهد ثقات من القوابل: أن فيها صورة خفية بان بها أنها خلقة آدمى: انقضت به العدة. جزم به في الكافي<sup>(١)</sup>، والمغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>.

تنبيه: مفهوم كلام المصنف: أنها لو وضعت مضغة لا يتبين فيها شيء من خلق الإنسان: أنها لا تنقضي عدتها بها. وهو صحيح. وهو المذهب، والمشهور عن الإمام أحمد رحمه الله. وعليه الأصحاب.

ونقل حنبل: تصير به أم ولد.

فخرج القاضى وجماعة من ذلك انقضاء العدة به ورده المصنف. وأما إذا ألفت نطفة أو دماً أو علقة: فإن العدة لا تنقضي به، قولاً واحداً عند أكثر الأصحاب.

وأجرى القاضى الخلاف فى العلقه والمضغة: التى لم يتبين أنها مبدأ خلق الإنسان.

قوله: ﴿وَإِنْ آتَتْ بِوَلَدٍ لَا يَلْحَقُهُ نَسَبُهُ كَأَمْرَةِ الْوَلَدِ﴾<sup>(٤)</sup>، وَكَذَا الْمُطَلَّقةُ عَقِبَ الْعَقْدِ وَنَحْوَهُ: لَمْ تَنْقُضِ عِدَّتُهَا بِهِ.

وهذا المذهب. وعليه الأصحاب. وجزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى المغنى<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>، والمحزر<sup>(٧)</sup>، والفروع، وغيرهم.

وصححه فى النظم، وغيره.

وعنه: تنقضى به العدة. وفيه بُعد.

وتابع أبا الخطاب على قول ذلك. وتابعه فى المحزر وغيره أيضاً.

وعنه تنقضى به إذا كان من غير امرأة الطفل، للحوقه باستلحاقه.

(١) الكافي (١٩٥/٣).

(٢) المغنى (١١٤/٩).

(٣) الشرح الكبير (٨٢/٩).

(٤) لأن هذا حمل منقضى عنه يقيناً فلم يعتبر بوضعه. المغنى (١١٩/٩). الشرح الكبير (٨٥/٩).

(٥) انظر المغنى (١١٦/٩).

(٦) الشرح الكبير (٨٣/٩).

(٧) المحزر (١٠٣/٢).

قال الزركشى: وأظن هذا اختيار القاضى.

وقال فى المنتخب: إن أتت به امرأة بائن لأكثر من أربع سنين: انقضت عدتها، كالملاعة. وقاله القاضى أيضاً.

وقال فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، فإن وضعت ولدا بعد مدة أكثر الحمل: لم يلحق الزوج إذا كان الطلاق بائناً.

وهل تنقضى به العدة؟ على وجهين.

والمذهب: أن العدة لا تنقضى بذلك. قدمه فى الرعايتين، والحاوى، والشرح<sup>(١)</sup>، وغيرهم. وهو ظاهر كلام الخرقى.

قال الزركشى: وهو المذهب بلا ريب.

قوله: ﴿وَأَقَلُّ الْحَمَلِ سِتَّةُ أَشْهُرٍ﴾<sup>(٢)</sup>.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب. وقطع به أكثرهم.

وقيل: أقل من ستة أشهر ولحظتان.

قوله: ﴿وَأَكْثَرُهَا أَرْبَعُ سِنِينَ﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.

قال المصنف<sup>(٤)</sup>، والشارح<sup>(٥)</sup>: هذا ظاهر المذهب.

قال الزركشى: هذا المذهب المشهور.

(١) الشرح الكبير (٨٣/٩).

(٢) لما روى الأثرم بإسناده عن أبى الأسود أنه رفع إلى عمر أن امرأة ولدت لسنة أشهر فهم عمر برجمها فقال له على ليس لك ذلك قال الله تعالى: ﴿وَالْوَلَدَاتُ يَرْضَعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلِينَ كَامِلِينَ﴾. وقال تعالى: ﴿وَحَمْلُهُ وَفَصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا﴾. فحولان وستة أشهر ثلاثون شهرا لارحم عليها فخلى عمر سبيلها. المغنى (١١٥/٩) الشرح الكبير (٨٦/٩).

(٣) لأن ما لا وحى فيه يرجع فيه إلى اللوجود وقد وجه الحمل لأربع سنين فروى الوليد بن مسلم قال: قلت لمالك بن أنس حديث جميلة بنت سعد عن عائشة لا تزيد المرأة على السنتين فى الحمل قال مالك سبحانه الله من يقول هذا؟ هذه جارتنا امرأة محمد بن عجلان تحمل أربع سنين قبل أن تلد. وقال أحمد فسأه منى عجلان ويحملهن أربع سنين، وإذا تعذر وجوده وجب أن يحكم به ولا يزداد عليه لأنه ما وجه. ولأن عمر ضرب لامرأة المفقود أربع سنين ولم يكن ذلك إلا أنه غاية الحمل. المغنى (١١٦/٩).

الشرح الكبير (٨٧/٩).

(٤) المغنى (١١٦/٩).

(٥) الشرح الكبير (٨٧/٩).

وجزم به في الوجيز، والمنور، ومتنخب الأدمى، وتذكرة ابن عبدوس، وغيرهم.  
وقدمه في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة،  
والمغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، والنظم، والفروع، وغيرهم.  
وعنه: ستان. اختاره أبو بكر، وغيره.  
وقدمه في الرعايتين، والحاوي الصغير، ونهاية ابن رزين وشرحه.  
وتقدم قريباً قبل ذلك «إذا ولدت بعد أكثر مدة الحمل، هل تنقضى به العدة أم لا؟»

قوله: ﴿وَأَقْلُ مَا يَتَبَيَّنُ بِهِ الْوَلَدُ: أَحَدٌ وَثَمَانُونَ يَوْمًا﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب. وأكثرهم قطع به.  
وقيل: بل ثمانون ولحظتان. ذكره في الرعاية. وهو إذن مضغة غير مصورة.  
ويصور بعد أربعة أشهر. على الصحيح.  
وقيل: ولحظتين.

وقيل: بل وساعتين. ذكرهما في الرعاية.

تنبيهه: قوله: ﴿الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا﴾<sup>(٤)</sup>.

يعني: غير الحامل منه - قاله في المحرر<sup>(٥)</sup> وغيره، وهو صحيح - عدتها أربعة أشهر وعشراً، إن كانت حرة. وشهران وخمسة أيام، إن كانت أمة. يعني: عشرة أيام وخمسة أيام بلياليها. فتكون: عشر ليلاً وخمس ليال. وهذا المذهب. جزم به في المغنى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، والنظم. وقدمه في الفروع.

(١) المغنى (١١٦/٩).

(٢) الشرح الكبير (٨٧/٩).

(٣) لأن النبي ﷺ قال: «إن خلق أحدكم ليجمع في بطن أمه فيكون نطفة أربعين يوماً ثم يكون علقة مثل ذلك ثم يكون مضغة مثل ذلك». ولا تنقضى العدة بما دون المضغة فوجب أن تكون بعد الثمانين.  
الشرح الكبير (٨٨/٩).

(٤) لقول الله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَتوفون ويذرون أزواجاً يتريصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً﴾. وقال النبي ﷺ: «لا يخل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت مؤمن ثلاثاً إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً». متفق عليه. المغنى (١٠٦/٩) للشرح (٨٨/٩).

(٥) المحرر (١٤/٢).

(٦) المغنى (١٠٦/٩).

(٧) الشرح الكبير (٨٨/٩).



وقال جماعة من الأصحاب: عدتها أربعة أشهر وعشرة أيام.  
وكذا نقل صالح وغيره: اليوم مقدم قبل الليلة، لا يجزئها إلا أربعة أشهر وعشرة.  
فائدة: من نصفها حر: عدتها ثلاثة أشهر وثمانية أيام.  
قوله: ﴿فَإِنْ مَاتَ زَوْجُ الرَّجْعِيَّةِ: اسْتَأْنَفَتْ عِدَّةَ الْوَفَاةِ مِنْ حِينَ مَوْتِهِ، وَسَقَطَتْ  
عِدَّةُ الطَّلَاقِ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب.  
وجزم به في المغنى<sup>(٢)</sup>، والوجيز، ومنتخب الأدمي، وغيرهم.  
وقدمه في المحرر<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير،  
والفروع، وغيرهم.  
وعنه: تمتد بأطولهما.  
قال الشارح<sup>(٥)</sup> - بعد أن نقله عن صاحب المحرر<sup>(٦)</sup> - وهو بعيد.

#### فائدتان

إحدهما: لو قتل المرتد في عدة امرأته: فإنها تستأنف عدة الوفاة. نص عليه في  
رواية ابن منصور. لأنه كان يمكنه تلافى النكاح بالإسلام، بناء على أن الفسخ يقف  
على انقضاء العدة.

الثانية: لو أسلمت امرأة كافر، ثم مات قبل انقضاء العدة: فإنها تنتقل إلى عدة  
الوفاة في قياس التي قبلها. ذكره الشيخ تقي الدين رحمه الله.

قوله: ﴿وَإِنْ طَلَّقَهَا فِي الصَّحَةِ طَلَاقًا بَائِنًا، ثُمَّ مَاتَ فِي عِدَّتِهَا لَمْ تَنْتَقِلْ عَنْ  
عِدَّتِهَا﴾<sup>(٧)</sup>. بلا نزاع ﴿وَإِنْ كَانَ الطَّلَاقُ فِي مَرَضٍ مَوْتِهِ: اعْتَدَتْ أَطْوَلَ الْأَجَلَيْنِ،

(١) لأن الرجعية زوجة يلحقها طلاقه، وينالها ميراثه فاعتدت للوفاة كغير المطلقة. المغنى (١٠٨/٩).

الشرح الكبير (٩٠/٩).

(٢) المغنى (١٠٨/٩).

(٣) المحرر (١٠٤/٢).

(٤) الشرح الكبير (٩٠/٩).

(٥) الشرح الكبير (٩٠/٩).

(٦) المحرر (١٠٤/٢).

(٧) لقوله سبحانه: ﴿وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾. ولأنها أجنبية منه في نكاحه وميراثه  
والحل له وقوع طلاقه وظهاره، وتخل له أختها وأربع سواها فلم تعتد لوفاته كما لو انقضت عدتها.  
المغنى (١٠٩/٩)، والشرح الكبير (٩١/٩).

مِنْ عِدَّةِ الطَّلَاقِ وَعِدَّةِ الْوَفَاةِ<sup>(١)</sup>.

وهذا المذهب. قاله فى الفروع.

قال فى المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>. هذا ظاهر المذهب.

قال فى المحرر<sup>(٤)</sup>، والحاوئ: وهو الصحيح. وقواه الناظم.

وجزم به فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والوجيز، وغيرهم.

وعنه: تعتد للوفاة لا غير. وقدمه فى النظم، والرعايتين، والحاوئ الصغير.

وعنه: تعتد عدة الطلاق لا غير.

ذكر هاتين الروايتين فى الجرد.

تنبيه: محل الخلاف إذا كانت ترثه. فأما الأمة، والذمية: فلا يلزمهما غير عدة الطلاق، قولاً واحداً.

#### فوائد

إحداها: لو مات بعد انقضاء عدة الرجعية، أو بعد انقضاء عدة البائن: فلا عدة عليهما للوفاة. على الصحيح من المذهب مطلقاً. وعليه أكثر الأصحاب. وصححه فى النظم وغيره.

وقدمه فى المحرر، والرعايتين، والحاوئ الصغير، والفروع.

وعنه: تعتد للوفاة إن ورثت منه. اختارها جماعة من الأصحاب.

الثانية: لو طلق فى مرض الموت، ثم انقضت عدتها، ثم مات: لزمها عدة الوفاة. جزم به ناظم المفردات. وهو منها. وهى بعض ما قبلها فيما يظهر.

الثالثة: لو طلق بعض نسائه مبهمه، أو معينة، ثم أنسيها، ثم مات: اعتدت كل واحدة للأطول منهما ما لم تكن حاملاً. قاله فى المغنى<sup>(٥)</sup>، والشرح، والرعايتين، والحاوئ، والوجيز، وغيرهم.

(١) لأنها وارثه فتحجب عليها عدة الوفاة كالرجعية، ويلزمها عدة الطلاق لأنها بائن من النكاح فلا تكون منكوحة. المغنى (١٠٨/٩) الشرح الكبير (٩١/٩).

(٢) المغنى (١٠٨/٩).

(٣) الشرح الكبير (٩١/٩).

(٤) المحرر (١٠٤/٢).

(٥) المغنى (١٠٥/٩).

قوله: ﴿وَإِنْ ارْتَابَتْ المتوفى عنها لظهور أمارات الحمل من الحركة وانتفاخ البطن، وانقطاع الحيض قبل أن تنكح: لم تزل في عِدَّةٍ حَتَّى تَزُولَ الرِّبَّةُ﴾. بلا نزاع.

قوله: ﴿وَإِنْ تَزَوَّجَتْ قَبْلَ زَوَالِهَا: لَمْ يَصِحَّ النِّكَاحُ﴾<sup>(١)</sup>.

يعنى: إذا تزوجت المرتابة قبل زوال الرية: لم يصح النكاح مطلقاً. وهذا المذهب. قال فى الفروع: لم يصح فى الأصح. قال فى القواعد الأصولية: هذا الصحيح من المذهب. وجزم به فى الوجيز وغيره.

وقدمه فى المغنى<sup>(٢)</sup>، والمحرر<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والرايعتين، والحاوى. وقيل: يصح إذا كان بعد انقضاء العدة. وهو احتمال فى المغنى<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ ظَهَرَ ذَلِكَ بَعْدَ نِكَاحِهَا: لَمْ يَفْسُدْ﴾<sup>(٧)</sup>.

إن كان بعد الدخول لم يفسد قولاً واحداً<sup>(٨)</sup>. لكن لا يحل لزوجه وطؤها حتى. نزول الرية. قاله فى المغنى<sup>(٩)</sup>، والشرح<sup>(١٠)</sup>، وغيرهما.

وإن كان قبل الدخول وبعد العقد، فالصحيح من المذهب: أن النكاح لا يفسد إلا أن تأتى بولد لدون ستة أشهر.

وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب. وقدمه فى الفروع.

وقيل: فيها وجهان، كالتى بعدها. وأطلقهما فى الرايعتين.

(١) لأنها تزوجت وهى فى حكم المعتدات فى الظاهر. المغنى (١٠٤/٩). الشرح الكبير (٩٣/٩).

(٢) المغنى (١٠٤/٩).

(٣) المحرر (١٠٤/٩).

(٤) الشرح الكبير (٩٣/٩).

(٥) المغنى (١٠٤/٩).

(٦) الشرح الكبير (٩٣/٩).

(٧) لأنه وجد بعد قضاء العدة وهذا ظاهر. المغنى (١٠٤/٩). الشرح الكبير (٩٣/٩).

(٨) لأننا شككنا فى صحة النكاح، ولأنه لا يحل لمن يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسقى ماءه زرع غيره.

المغنى (١٠٤/٩). الشرح الكبير (٩٣/٩).

(٩) المغنى (١٠٤/٩).

(١٠) الشرح الكبير (٩٣/٩).

تنبيه: ظاهر كلامه أنها لو ظهر بها أمارات الحمل قبل نكاحها وبعد شهر العدة: أن نكاحها فاسد بعد ذلك. وهو أحد الوجهين. وهو ظاهر كلامه في الوجيز. وقدمه ابن رزين في شرحه، والمجد<sup>(١)</sup> في محرره.

والوجه الثاني: يحل لها النكاح ويصح. لأننا حكمنا بانقضاء العدة، وحل النكاح، وسقوط النفقة والسكنى، فلا يزول ما حكمنا به بالشك الطارىء.

وأطلقهما في المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والرعايتين، والفروع. فعلى المذهب في التي قبلها، والوجه الثاني في هذه المسألة: لو ولدت بعد العقد لدون ستة أشهر: تبينا فساد العقد فيهما.

قوله: ﴿وَإِذَا مَاتَ عَنْ امْرَأَةٍ نِكَاحُهَا فَاسِدٌ﴾<sup>(٤)</sup>.

كالنكاح المختلف فيه، فقال القاضى: عليها عدة الوفاة. نص عليه في رواية جعفر بن محمد. وهو المذهب. اختاره أبو بكر، وغيره.

وقدمه في الفروع، والرعايتين، والحاوى، والمحرر<sup>(٥)</sup>، والنظم، وغيرهم.

وقال ابن حامد: لا عدة عليها للوفاة كذلك.

وتقدمت المسألة في أول الباب بما هو أعم من ذلك.

وإن كان النكاح مجعاً على بطلانه: لم تعتد للوفاة من أجله وجهاً واحداً.

قوله: ﴿الثَّالِثُ: ذَاتُ الْقُرْبَى الَّتِي فَارَقَهَا فِي الْحَيَاةِ بَعْدَ دُخُولِهِ بِهَا، وَعِدَّتُهَا ثَلَاثَةُ

قُرُوءٍ، إِنْ كَانَتْ حُرَّةً<sup>(٦)</sup>، وَقُرْآنٍ إِنْ كَانَتْ أَمَةً﴾<sup>(٧)</sup>.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب.

وعنه: عدة المختلعة حيضة. واختاره الشيخ تقي الدين رحمه الله في بقية الفسوخ. وأوماً إليه في رواية صالح.

(١) المحرر (١٠٤/٢).

(٢) المغنى (١٠٥/٩).

(٣) الشرح الكبير (٩٤/٩).

(٤) لأنه نكاح يلحق به النسب فوجب به العدة كالنكاح الصحيح.. المغنى (١٤٦/٩). الشرح الكبير (٩٥/٩).

(٥) المحرر (١٠٣/١٢).

(٦) لأنه نكاح لا يثبت فأشبهه الباطل. للمغنى (١٤٥/٩). الشرح الكبير (٩٥/٩).

(٧) لقوله تعالى: ﴿وَالْمَلَائِكَةُ يَرْبِصْنَ بِأَنْتُمْ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ﴾. للمغنى (٨٢/٩). الشرح (٩٥/٩).

فائدة: المعتق بعضها كالحررة.

قطع به في المحرر<sup>(١)</sup>، والوجيز، والفروع، وغيرهم.

قوله: ﴿وَالْقُرْءُ الْحَيْضُ: فِي أَصَحِّ الرَّوَايَتَيْنِ﴾<sup>(٢)</sup>.

وكذا قال في الهداية، والمستوعب، والخلاصة، والبلغة، والنظم، وغيرهم.

وهو المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

قال القاضي: الصحيح عن الإمام أحمد رحمه الله: أن الإقراء الحيض<sup>(٣)</sup>. وإليه

ذهب أصحابنا. ورجع عن قوله بالإطهار.

فقال في رواية النيسابوري «كنت أقول: إنه الإطهار، وأنا أذهب اليوم إلى أن

الإقراء الحيض».

وقال في رواية الأثرم «كنت أقول: الإطهار. ثم وفقت لقول الأكابر».

وجزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في المحرر<sup>(٤)</sup>، والرعيتين، والحاوي، والفروع، وغيرهم.

والرواية الثانية: القروء الأطهار<sup>(٥)</sup>.

قال ابن عبد البر: رجع الإمام أحمد رحمه الله إلى أن القروء الأطهار.

وقال في رواية الأثرم «رأيت الأحاديث عمن قال «القروء الحيض».

مختلفة، والأحاديث عمن قال «إنه أحق بها حتى تدخل في الحيضة الثالثة».

أحاديثها صحاح قوية».

فعلى المذهب: لا تعتد بالحيضة التي طلقها فيها، بلا نزاع.

(١) المحرر (١٠٤/٢).

(٢) المغنى (٨٢/٩). الشرح الكبير (٩٦/٩). المحرر (١٠٤/٢). الكافي (١٩٦/٣). المسائل الفقهية لأبى

يعلى (٢١٠/٢).

(٣) لقوله ﷺ: «دعى الصلاة أيام إقراءك» معناه أيام حيضك. وقوله عليه السلام: «دعى الصلاة من القروء

إلى القروء» ولأن القروء يقع على الطهر والحيض جميعاً إلا أنه حقيقة من تحيض بدليل أن التى تحيض لا

تسمى من ذوات الإقراء وأن كان الطهر موجوداً فيها، وسمى التى تحيض من ذوات الإقراء لوجود

الحيض منها، وأسماء الحقائق لا تتفق عن مسمياتها ولأن أشبه بلغة ﷺ. المسائل الفقهية للقاضى أبى

يعلى (٢٠٩/٢).

(٤) المحرر (١٠٤/٢).

(٥) لقوله تعالى: ﴿فَنُطْلَقْنَ مِنْ لَعْنَتَيْنِ﴾. أى فى عدلتين وإنما يطلق فى الطهر. الكافي (٢٩٦/٣).

وكذا على الرواية الثانية بطريق أولى وأحرى.

وعلى المذهب: لو انقطع دمها من الحيضة الثالثة: حلت للأزواج قبل الاغتسال، فى إحدى الروايتين.

واختاره أبو الخطاب، وابن عبدوس فى تذكرته.

قال فى مسبوك الذهب، وهو الصحيح.

والرواية الثانية: لا تحل للأزواج حتى تغتسل. وهو المذهب.

قال الزركشى: هى أنصهما عن الإمام أحمد رحمه الله، واختيار أصحابه، الخرقي، والقاضى، والشريف، والشيرازى، وغيرهم.

قال فى الهداية: والمذهب، وغيرهما: قال أصحابنا: للزوج الأول ارتجاعها.

وجزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى المستوعب، والرعايتين، وغيرهم.

وصححه فى الخلاصة، وغيره.

وقال فى الوجيز: لا تحل حتى تغتسل أو يمضى وقت الصلاة.

وأطلقهما فى المحرر<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، والفروع.

وتقدم ذلك فى «باب الرجعة» فى كلام المصنف فى قوله «وإن طهرت من الحيضة الثالثة ولما تغتسل، فهل له رجعتها؟ على روايتين».

تنبيه: ظاهر الرواية الثانية - وهى أنها لا تحل للأزواج إذا انقطع دمها حتى تغتسل - أنها لا تحل إذا فرطت فى الغسل سنين حتى قال به شريك القاضى عشرين سنة<sup>(٣)</sup>.

وذكره ابن القيم رحمه الله فى الهدى إحدى الروايات.

قال الزركشى: ظاهر كلام الخرقي وجماعة: أن العدة لا تنقضى ما لم تغتسل، وإن فرطت فى الاغتسال مدة طويلة.

وقد قيل للإمام أحمد رحمه الله: فإن أخرت الغسل متعمدة، فينبغى إن كان الغسل من أقرائها أن لا تبين وإن أخرته؟ قال: هكذا كان يقول شريك.

(١) المحرر (١٠٤/٢).

(٢) الشرح الكبير (٤٨٧/٨).

(٣) المغنى (٤٧٩/٨)، الشرح الكبير (٤٧٨/٨).

وظاهر هذا: أنه أخذ به. انتهى.

وعنه: تحل بمضى وقت صلاة. وحزم به فى الوجيز. كما تقدم.

وتقدم كل ذلك فى «باب الرجعة».

وأما بقية الأحكام - كقطع الإرث، ووقوع الطلاق، واللعان، والنفقة، وغيرها فتنتقطع بانقطاع الدم. على الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

قال الزركشى: رواية واحدة.

وجعلها ابن عقيل على الخلاف. انتهى.

وتقدم ذلك أيضاً هناك.

وأما على رواية أن القروء الأطهار: فتعتد بالطهر الذى طلقها فيه قرءاً. ثم إذا طعنت فى الحيضة الثالثة - [ والأمة إذا طعنت فى الحيضة الثانية ] حلت على الصحيح من المذهب فيهما. وعليه أكثر الأصحاب.

وحزم به فى المحرر<sup>(١)</sup>، وغيره. وقدمه فى الفروع، وغيره.

وقيل: لا تحل إلا بمضى يوم وليلة.

على هذا: ليس اليوم والليلة من العدة فى أصح الوجهين.

وقيل: منها.

قلت: فيعابى بها.

تنبيه قوله: ﴿الرَّابِعُ: اللَّائِي يَتَسَنَّنَ مِنَ الْمَجِيْضِ، وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ. فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ إِنْ كُنَّ حَرَائِرَ<sup>(٢)</sup>، وَإِنْ كُنَّ إِمَاءً فَشَهْرَانِ<sup>(٣)</sup>﴾.

يعنى يكون ابتداء العدة من حين وقع الطلاق، سواء كان فى أول الليل أو النهار أو فى أثنائهما. وهذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

قال الزركشى: هذا المشهور من الوجهين.

(١) المحرر (١٠٥/٢).

(٢) لقول الله تعالى: ﴿وَاللَّائِي يَتَسَنَّنَ مِنَ الْمَجِيْضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ﴾. المغنى (٨٩/٩) والشرح الكبير (١٠٤/٩).

(٣) لقول عمر رضى الله عنه -: عدة أم الولد حيضتان ولو لم تحيض كان عدتها شهرين. ولأن الأشهر بدل من القروء، وعدة ذات القروء شهران. ولأنها معتدة بالشهور عن غير الوفاة فكان عددها كعدد القروء ولو كانت ذات قرء كالحرّة. المغنى (٩١/٩) الشرح الكبير (١٠٦/٩).

وقال ابن حامد: لا يعتد به إلا من أول الليل أو النهار.

قوله: ﴿وَإِنْ كُنْ إِمَاءً: فَشَهْرَانِ﴾.

هذا المذهب. نقله الأكثر عن الإمام أحمد رحمه الله. وعليه أكثر الأصحاب.

قال في الفروع: نقله واختاره الأكثر.

وقال المصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>: أكثر الروايات عنه: أن عدتهن شهران.

وقطع به الحرقى، وصاحب العمدة، والوجيز، والمنور، والمنتخب، وغيرهم.

واختاره القاضي وأصحابه، وأبو بكر - فيما حكاهما القاضي في الروايتين - وابن عبدوس في تذكرته.

وقدمه في الخلاصة، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، ونظم المفردات، وغيرهم.

وهو من مفردات المذهب.

وعنه ثلاثة أشهر<sup>(٣)</sup>. قدمه في المحرر<sup>(٤)</sup>.

وعنه شهر ونصف<sup>(٥)</sup>. اختاره أبو بكر فيما حكاه عنه المصنف<sup>(٦)</sup> وغيره.

وأطلقهن في الهداية، والمذهب، والمستوعب.

وعنه: شهر. قاله في الفروع. وفيه نظر.

قوله: ﴿وَعِدَّةُ الْمُغْتَقِ بَعْضُهَا: بِالْحِسَابِ مِنْ عِدَّةِ حُرَّةٍ وَأَمَةٍ﴾<sup>(٧)</sup>.

على الروايات في الأمة. وهذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.

(١) المغنى (٩١/٩).

(٢) للشرح الكبير (١٠٦/٩).

(٣) لعموم قوله: ﴿عدتهن ثلاثة أشهر﴾ ولأن اعتبار للشهور ههنا للعلم ببرائة الرحم ولا يحصل هذا بدون ثلاثة أشهر في الحرية والأمة جميعاً لأن الحمل يكون نطفة بأربعين يوماً وعلقة بأربعين يوماً ثم يصير مضغة ثم يتحرك ويلعب بطن المرأة فيظهر الحمل، وهذا معنى لا يختلف بالرق والحرية. المغنى (٩٢/٩) الشرح الكبير (١٠٦/٩).

(٤) المحرر (١٠٥/٢).

(٥) لأن عدة الأمة نصف عدة الحرية، وعدة الحرية ثلاثة أشهر فنصفها شهر ونصف. المغنى (٩١/٩) الشرح الكبير (١٠٦/٩).

(٦) المغنى (٩١/٩).

(٧) الشرح الكبير (١٠٧/٩).



وجزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى الفروع، وغيره.

وقدم فى الترغيب أنها كحرة.

قوله: ﴿وَحَدَّ الْإِيَّاسُ: خَمْسُونَ سَنَةً﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. وجزم به فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب والخلاصة، والهادى، والمذهب الأحمدي فى باب الحيض. وقدموه هنا.

وجزم به أيضاً فى باب الحيض فى الطريق الأقرب.

وجزم به أيضاً فى باب المفردات، وغيره.

وقدمه هنا فى النظم وغيره.

وقال فى الرعاية الصغرى، والحاوى الصغير هنا: وهى بنت خمسين سنة على الأظهر.

وصحه فى البلغة - فى باب الحيض - وغيره.

قال ابن الزاغونى: هذا اختيار عامة المشايخ.

قال فى مجمع البحرين - فى باب الحيض - هذا أشهر الروايات.

قال ابن منجا فى شرحه: هذا المذهب.

وعنه: أن ذلك حَدُّه فى نساء العجم. وحده فى نساء العرب: ستون سنة<sup>(٢)</sup>.

قال فى المستوعب وغيره: وعنه إن كانت من العجم والنبط: فإلى الخمسين، والعرب إلى الستين. زاد فى الرعاية: النبط ونحوهم، والعرب ونحوهم.

وعنه: حده ستون سنة مطلقاً.

جزم به فى الإرشاد، والإيضاح، وتذكرة ابن عقيل، وعمدة المصنف<sup>(٣)</sup>، والوجيز، والمنور، ومتنخب الأدمى، والتسهيل.

(١) لأن عائشة رضى الله عنها قالت: لن ترى المرأة فى بطنها ولداً بعد خمسين سنة. المغنى (٩٢/٩) الشرح الكبير (١٠٨/٩).

(٢) لأنهن أقوى جبلة وطبيعة، وقد ذكر الزبير بن بكار فى كتاب النسبة أن هنداً ابنة أبى عبيدة بن عبد الله بن زمة ولدت موسى بن عبد الله بن حسن بن حسن بن على أبى طالب وبها ستون سنة. المغنى (٩٢/٩) الشرح الكبير (١٠٨/٩).

(٣) العمدة (٥٤).

واختاره أبو الخطاب في خلافه، وابن عبدوس في تذكرته.

قال في النهاية: وهي اختيار الخلال والقاضى.

وأطلق الأولى والثانية في المغنى<sup>(١)</sup>، والمحزر، والشرح<sup>(٢)</sup>، وشرح ابن عبيدان، والفروع.

وعنه: بعد الخمسين حيض إن تكرر. ذكره القاضى وغيره. وصححه في الكافى<sup>(٣)</sup>.

قال في المغنى<sup>(٤)</sup>: والصحيح أنه متى بلغت خمسين سنة فانقطع حيضها عن عاداتها مرات لغير سبب: فقد صارت آيسة. وإن رأت الدم بعد الخمسين على العادة التى كانت تراه فيها: فهو حيض فى الصحيح. لأن دليل الحيض الوجود فى زمن الإمكان. وهذا يمكن وجود الحيض فيه، وإن كان نادراً. انتهى.

قلت: وهو الضواب الذى لا شك فيه.

وعنه: بعد الخمسين مشكوك فيه. فتصوم وتصلى. اختاره الخرقى، وناظمه.

قال فى الجامع الصغير: هذا أصح الروايات. واختارها الخلال.

فعليها تصوم وجوباً. قدمه فى الرعاية، ومختصر ابن تميم.

وعنه: استحباباً. ذكره ابن الجوزى.

واختار الشيخ تقي الدين رحمه الله أنه لا حد لأكثر سن الحيض.

وتقدم ذلك مستوفى فى باب الحيض.

فلنمصف<sup>(٥)</sup> رحمه الله فى هذه المسألة ثلاث اختيارات.

قوله: ﴿وَإِنْ حَاضَتِ الصَّغِيرَةُ فِي عِدَّتِهَا: انْتَقَلَتْ إِلَى الْقُرْءِ. وَيَلْزِمُهَا إِكْمَالُهَا<sup>(٦)</sup>﴾. وَهَلْ يُحْسَبُ مَا قَبْلَ الْحَيْضِ قُرْءً، إِذَا قُلْنَا: الْقُرْءُ الْإِطْهَارُ؟ عَلَى

(١) المغنى (٩٢/٩).

(٢) الشرح الكبير (١٠٨/٩).

(٣) الكافى (١٩٨/٣).

(٤) المغنى (٩٣/٩).

(٥) المغنى (٩٣-٩٢/٩).

(٦) لأن الشهود يدل عن الحيض فإذا وجد المبدل بطل حكم البذل كالتيمم مع الماء. الشرح الكبير (١٠٩/٩).

## وَجْهَيْنِ ﴿١﴾

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة  
والمغنى<sup>(١)</sup>، والهادى، والكافى<sup>(٢)</sup>، والبلغة، والمحرم<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والنظم، وشرح  
ابن منجا، والرعائتين، والحاوى الصغير، والفروع، والزر كشى..  
أحدهما: لا يحسب قرء<sup>(٥)</sup>. وهو المذهب. جزم به فى الوجيز.  
قال فى المنور: وإن حاضت الصغيرة ابتدأت.

قال ابن عبدوس فى تذكرته: وتبدأ حائض فى العدة بالأقراء.  
فليس فى شئ من ذلك دليل على ما قلنا. لأن عند هؤلاء أن القرء الحيض.  
قال فى إدراك الغاية: والطهر الماضى غير معتبر به فى وجه.  
والوجه الثانى: يحسب قرء<sup>(٦)</sup>. صححه فى التصحيح. وقدمه ابن رزى فى  
شرحه.

قوله: ﴿وَإِنْ يَسَتْ ذَاتُ الْقُرْءِ فِي عِدَّتِهَا: انْتَقَلَتْ إِلَى عِدَّةِ الْإِسَاتِ﴾<sup>(٧)</sup> وَإِنْ  
عَتَقَتِ الْأُمَّةُ الرَّجْعِيَّةَ فِي عِدَّتِهَا بَنَتْ عَلَى عِدَّةِ حُرَّةٍ، وَإِنْ كَانَتْ بَائِنًا: بَنَتْ عَلَى  
عِدَّةِ أُمَةٍ ﴿بلا نزاع فى ذلك كله﴾<sup>(٨)</sup>.

قوله: ﴿الْخَامِسُ: مَنْ ارْتَفَعَ حَيْضُهَا، لَا تَذَرِي مَا رَفَعَهُ: اغْتَدَتْ سَنَةً. تِسْعَةٌ  
أَشْهُرٍ لِلْحَمَلِ، وَثَلَاثَةٌ لِلْعِدَّةِ﴾<sup>(٩)</sup>.

(١) المغنى (١٠٣/٩).

(٢) الكافى (١٩٨/٣).

(٣) المحرم (١٠٥/٢).

(٤) الشرح الكبير (١٠٩/٩).

(٥) لأن القرء هو الطهر بين حيضتين، وهذا لم يتقدمه حيض. المغنى (١٠٣/٩) الشرح الكبير (١٠٩/٩).

(٦) لأنه طهر انتقلت منه إلى الحيض، فأشبه الطهر بين الحيضتين. المغنى (١٠٣/٩) الشرح الكبير (١٠٩/٩).

(٧) لأن هذه لا تلفق من جنسين، وقد تعذر إقامتها بالحيض فوجب تكميلها بالأشهر لأنها عجزت عن  
الأصل فانتقلت إلى البديل كمن عجز عن الماء فينتقل إلى الغراب. الشر الكبير (١١٠/٩).

(٨) لأنها إذا اعتقت وهى رجعية فقد وجدت الحرية وهى زوجة تقيد هذه الوفاة لو مات فوجب أن تعين  
حدة الحرائر كما لو اعتقت قبل الطلاق. الشرح الكبير (١١١/٩).

(٩) لأن هذا غالب مدة الحمل فإذا لم ين الحمل فيها علم براءة الرحم ظاهراً فتعتد بذلك عدة الآيسات  
ثلاثة أشهر. المغنى (٩٧/٩) الشرح الكبير (١١٢/٩).

هذا المذهب. وعليه الأصحاب.

وجزم به في المغنى<sup>(١)</sup>، والخرقى، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والشرح<sup>(٢)</sup>، والمحزر<sup>(٣)</sup>، والفروع، وغيرهم.

وقيل: تعتد للحمل أكثر مدته<sup>(٤)</sup>. وهو قول المصنف.

ويحتمل أن تعتد للحمل أربع سنين. وهو لأبي الخطاب في الهداية.

فائدة: لا تنتقض عدتها بعود الحيض بعد السنة وقبل العقد. على الصحيح من المذهب.

قال الزركشى: أصح الوجهين أنها لا تنتقل إلى الحيض للحكم بانقضاء العدة.

وقدمه في المحزر<sup>(٥)</sup>، وشرح ابن رزين، والحاوى الصغير، وغيرهم.

وقيل: تنتقض، فتنتقل إلى الحيض.

جزم به ابن عبدوس في تذكرته، والمنور، والمستوعب.

وأطلقهما في المغنى<sup>(٦)</sup>، والكافى<sup>(٧)</sup>، والشرح<sup>(٨)</sup>، والرعايتين، والفروع.

تنبيه: قوله: ﴿وَإِنْ كَانَتْ أَمَةً: اغْتَدَّتْ بِأَحَدِ عَشَرَ شَهْرًا﴾<sup>(٩)</sup>.

هذا مبنى على الصحيح من المذهب من أن عدة الأمة التى يئست من الحيض، أو لم تحض: شهران على ما تقدم.

وإن قلنا: عدتها ثلاثة أشهر فهى كالحرّة.

وإن قلنا: عدتها شهر ونصف، فتغتد بعشرة أشهر ونصف.

وإن قلنا: عدتها شهر، فبعشرة أشهر.

(١) المغنى (٩٧/٩).

(٢) الشرح الكبير (١١٢/٩).

(٣) المحزر (١٠٠/٢-١٠٦).

(٤) لأن هذه المدة هى التى تيقن بها براءة الرحم فوجب اعتبارها احتياطاً. المغنى (٩٧/٩) الشرح الكبير (١١٢/٩).

(٥) المحزر (١٠٦/٢).

(٦) المغنى (٩٧/٩).

(٧) الكافى (٢٠٠/٣).

(٨) الشرح الكبير (١١٢/٩).

(٩) انظر الشرح الكبير (١١٢/٩)، الروض للربع (٣١٧/٢)، المحزر (١٠٦/٢).

وإن قلنا: عدتها شهر، فب عشرة أشهر.

وهذا المذهب الأخير جزم به ناظم المفردات. وهو منها.

قوله: ﴿وَعِدَّةُ الْجَارِيَةِ الَّتِي أَدْرَكَتْ وَلَمْ تَحِضْ، وَالْمُسْتَحَاضَةُ النَّاسِيَّةُ: ثَلَاثَةُ

أَشْهُرٍ<sup>(١)</sup>﴾.

عدة الجارية الحرة التي أدركت ولم تحض: ثلاثة أشهر. والأمة شهران.

على الصحيح من المذهب كالأيسة. وهو ظاهر كلام الخرقى.

واختاره أبو بكر، والمصنف<sup>(٢)</sup>، والشارح<sup>(٣)</sup>، وغيرهم.

وجزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى المحرر<sup>(٤)</sup>، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

وعنه: عدتها كعدة من ارتفع حيضها لا تدرى ما رفعه، على ما تقدم. اختاره

القاضى وأصحابه. قاله فى الفروع.

قال الزركشى: اختارها القاضى فى خلافه وفى غيره، وعامة أصحابه، الشريف،

وأبو الخطاب - فى خلافيهما - والشيرازى، وابن البناء.

وهذه الرواية نقلها أبو طالب. لكن قال أبو بكر: خالف أبو طالب أصحابه.

والصحيح من المذهب: أن عدة المستحاضة الناسية لوقتها، والمبتدأة المستحاضة:

ثلاثة أشهر كالأيسة. وعليه أكثر الأصحاب.

وجزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى المغنى<sup>(٥)</sup>، والمحرر<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، والحاوى، والفروع، وغيرهم.

وعنه: تعتد سنة كمن ارتفع حيضها لا تدرى ما رفعه.

(١) لقوله تعالى: ﴿وَاللَّائِي يَتَسَنَّوْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مَنْ نَسَّيْتُمْ إِنْ أَرَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ﴾

وهذه من اللائى لم يحضن ولأن الاعتبار بحال المعتدة لا بحال غيرها. المغنى (٩٤/٩) الشرح الكبير

(١١٥/٩).

(٢) المغنى (٩٤/٩) - الكافى (٢٠٠/٣).

(٣) الشرح الكبير (١١٥/٩).

(٤) المحرر (١٠٦/٢).

(٥) المغنى (٩٤/٩).

(٦) المحرر (١٠٦/٢).

(٧) الشرح الكبير (١١٥/٩)؛

وقال في عمد الأدلة: المستحاضة الناسية لوقت حيضها تعتد بستة أشهر.

فائدة: لو كانت المستحاضة لها عادة أو تميز، فإنها تعمل بذلك.

وإن علمت أن لها حيضة في كل شهر أو شهرين، أو أربعين يوماً ونسيت وقتها، فعدتها: ثلاثة أمثال ذلك. نص عليه. وقاله الأصحاب.

قوله ﴿فَأَمَّا الَّتِي عَرَفَتْ مَا رَفَعَ الْحَيْضَ - مِنْ مَرَضٍ، أَوْ رَضَاعٍ، وَنَحْوِهِ فَلَا - تَزَالُ فِي عِدَّةٍ حَتَّى يَعودَ الْحَيْضُ فَتَعُدَّ بِهِ، إِلَّا أَنْ تَصِيرَ آيسَةً فَتَعُدَّ عِدَّةَ آيسَةٍ حِينَئِذٍ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. نص عليه في رواية صالح، وأبى منصور، والأثرم وعليه الأصحاب. وعنه: تنتظر زواله. ثم إن حاضت اعتدت به وإلا اعتدت بسنة. ذكره محمد بن نصر المروذي عن مالك رضي الله عنه، ومن تابعه منهم الإمام أحمد رضي الله عنه. وهو ظاهر عيون المسائل، والكافي<sup>(٢)</sup>.

قلت: وهو الصواب.

ونقل ابن هانئ: أنها تعتد بسنة.

ونقل حنبل: إن كانت لا تحيض، أو ارتفع حيضها، أو صغيرة: فعدتها ثلاثة أشهر. ونقل أبو الحارث - في أمة ارتفع حيضها لعارض - تستبرأ بتسعة أشهر للحمل وشهر للحيض.

واختار الشيخ تقي الدين رحمه الله: إن علمت عدم عوده فكآيسة، وإلا اعتدت سنة.

قوله: ﴿السَّادِسَةُ: امْرَأَةُ الْمَقْهُودِ الَّذِي انْقَطَعَ خَبَرُهُ لِغَيْبَةِ ظَاهِرِهَا الْهَلَاكُ، كَالَّذِي يُفْقَدُ مِنْ بَيْنِ أَهْلِهِ، أَوْ فِي مَفَازَةٍ، أَوْ بَيْنَ الصَّفَيْنِ إِذَا قُتِلَ قَوْمٌ، أَوْ مَنْ غَرِقَ مَرَكِبُهُ وَنَحْوَ ذَلِكَ. فَإِنَّهَا تَتَرَبَّصُ أَرْبَعَ سِنِينَ، ثُمَّ تَعُدُّ لِلْوَفَاةِ﴾<sup>(٣)</sup>.

(١) الكافي (١٩٩/٣). الشرح الكبير (١١٦/٩). المحرر (١٠٦/٢).

(٢) الكافي (١٩٩/٣).

(٣) لا روى الأثرم والجوزجاني بإسنادهما عن عبيد بن عمير قال فقد رجل في عهد عمر فجاءت امرأته إلى عمر فذكرت ذلك له فقال إذا انطلقتي فتربصي أربع سنين ففعلت ثم أتته فقال انطلقتي فاعندى أربعة أشهر وعشرا ففعلت ثم أتته فقال: أين ولي هذا الرجل فجاءه وليه فقال: طلقها ففعل فقال لها عمر انطلقتي فتزوجي من شئت ثم جاء زوجها الأول فقال عمر أين كنت؟ قال استهونى الشياطين فخيره عمر إن شاء امرأته وإن شاء الصداق فاختار الصداق. رواه البيهقي انظر الكافي (٢٠٢/٣) الشرح الكبير (١١٩/٩) للمغني (١٣٤/٩).

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

واعلم أن الخلاف هنا في مقدار تربص المرأة، ثم اعتدادهما فيما ظاهره الهلاك كالخلاف المتقدم في «باب ميراث المفقود» فيما ظاهره الهلاك حكماً ومذهباً. قاله الأصحاب. فليعاود ذلك.

### فائدتان

إحدهما: تربص الأمة كالحرّة في ذلك. على الصحيح من المذهب. وعليه أكثر الأصحاب أبو بكر وغيره.

وقدمه في المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، والفروع، وغيرهم.  
وقال القاضي: تربص على النصف من الحرّة. ورواه أبو طالب، ورده المصنف<sup>(٣)</sup>، والشارح<sup>(٤)</sup>، وغيرهما.

الثانية: هل تجب لها النفقة في مدة العدة. أم لا؟ فيه وجهان.  
أحدهما: لا تجب. وهو الذي ذكره ابن الزاغوني في الإقناع.  
قال المجد في شرحه: هو قياس المذهب عندي. لأنه حكم بوفاته بعد مدة الانتظار. فصارت معتدة للوفاة.

والثاني: يجب. قاله القاضي. لأن النفقة لا تسقط إلا بيقين الموت ولم يوجد هنا. وذكره في المغنى، وزاد: أن نفقتها لا تسقط بعد العدة. لأنها باقية على نكاحه، ما لم تنزوج أو يفرق الحاكم بينهما.  
قلت: فعلى الثاني يعاين بها.

قوله: ﴿وَهَلْ يَفْتَقَرُ إِلَى رَفْعِ الْأَمْرِ إِلَى الْحَاكِمِ لِيَحْكُمَ بِضَرْبِ الْمُدَّةِ، وَعِدَّةِ الْوَفَاةِ؟ عَلَى رَوَاتَيْنِ﴾.

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٥)</sup>، والمحزر<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، والرعاية الكبرى، والنظم، والفروع.

(١) المغنى (١٤٤/٩).

(٢) الشرح الكبير (١٢٦/٩).

(٣) المغنى (١٤٤/٩).

(٤) الشرح الكبير (١٢٥/٩).

(٥) المغنى (١٣٥/٩).

(٦) المحزر (١٠٦/٢).

(٧) الشرح الكبير (١٢١/٩).

إحداهما: يفتقر إلى ذلك. فيكون ابتداء المدة من حين ضربها الحاكم لها كمدة العنة. جزم به في الوجيز.

وقدمه في الرعاية الصغرى، والحاوى الصغير، وشرح ابن رزين.

والرواية الثانية: لا يفتقر إلى ذلك.

قال الشيخ تقي الدين رحمه الله: لا يعتبر الحاكم على الأصح. فلو مضت المدة والعدة تزوجت.

واختاره ابن عبدوس في تذكرته. وهو الصواب.

وقدمه في الرعاية الكبرى في أول كلامه.

وعدم افتقار ضرب المدة إلى الحاكم من مفردات المذهب.

تنبيه: ظاهر كلامه: أنه لا يشترط أن يطلقها ولي زوجها بعد اعتدادها للوفاة وهو إحدى الروايتين، والمذهب منهما. وهو الصواب.

قال المصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>: وهو القياس.

وقدمه في الرعاية الكبرى. وصححه في النظم.

وقال ابن عقيل: لا يعتبر فسخ النكاح على الأصح. كضرب المدة. انتهى.

وعنه يعتبر طلاق وليه بعد اعتدادها للوفاة، ثم تعتد بعد طلاق الولي بثلاثة قروء. قدمه ابن رزين في شرحه.

وأطلقهما في المستوعب، والمغنى<sup>(٣)</sup> والشرح<sup>(٤)</sup>، والفروع.

قوله: ﴿وَإِذَا حَكَمَ الْحَاكِمُ بِالْفُرْقَةِ: نَفَذَ حُكْمَهُ فِي الظَّاهِرِ دُونَ الْبَاطِنِ. فَلَوْ طَلَّقَ الْأَوَّلُ: صَحَّ طَلَاقُهُ﴾<sup>(٥)</sup>.

(١) المغنى (١٣٥/٩).

(٢) الشرح الكبير (١٢٠/٩).

(٣) المغنى (١٣٥/٩).

(٤) الشرح الكبير (١٢٠/٩).

(٥) لأننا حكمنا بالفرقة على أن الظاهر هلاكه فإذا ثبت حياته انتقضى ذلك الظاهر ولم يطل طلاقه.

المغنى (١٣٦/٩). الشرح الكبير (١٢١/٩).



لبقاء نكاحه. وكذا لو ظاهر منها: صح. وهذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.  
وجزم به في الوجيز، وغيره.  
وقدمه في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة،  
والمغنى<sup>(١)</sup>، والبلغة، والمحرم<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع،  
وغيرهم.

ويتخرج أن ينفذ حكمه باطنا. فينفسخ نكاح الأول. ولا يقع طلاقه ولا ظهاره  
وهو لأبي الخطاب في الهداية. وذكر في الفروع وغيره رواية.  
قلت: قد ذكر المصنف - في هذا الكتاب في آخر «باب طريق الحكم وصفته» -  
رواية ذكرها ابن أبي موسى بأن حكم الحاكم يزيل الشيء عن صفته في الباطن من  
العقود والفسوخ.

وقال أبو الخطاب: القياس أنا إذا حكمنا بالفرقة نفذ ظاهراً وباطناً.  
وقال في الفروع: ويتوجه الإرث على الخلاف.  
فائدة: لو تزوجت امرأة المفقود قبل الزمان المعتبر، ثم تبين أنه كان ميتاً أو أنه  
طلقتها قبل ذلك بمدة تنقضي فيها العدة: ففي صحة النكاح قولان. ذكرهما القاضي.  
الصحيح منها: عدم الصحة. اختاره المصنف<sup>(٤)</sup>، والشارح<sup>(٥)</sup>.  
وقال في الفروع: وإن بان موته وقت الفرقة، ولم يحز التزويج: ففي صحته  
وجهان. انتهى.

قوله: ﴿وَإِذَا فَعَلْتَ ذَلِكَ﴾.

يعنى: إذا تربصت أربع سنين واعتدت للوفاة ﴿ثُمَّ تَزَوَّجْتَ ثُمَّ قَدِمَ زَوْجُهَا الْأَوَّلَ  
رَدَّتْ إِلَيْهِ، إِنْ كَانَ قَبْلَ دُخُولِ الثَّانِي بِهَا﴾<sup>(٦)</sup>.  
وهذا المذهب. نص عليه.

(١) المغنى (١٣٦/٩).

(٢) المحرم (١٠٦/٢).

(٣) الشرح الكبير (٢٢١/٩).

(٤) المغنى (١٤٣/٩).

(٥) الشرح الكبير (١٣٥/٩).

(٦) لأننا إنما أئجنت لها التزويج لأن الظاهر موته فإذا ابان حياً انخرم ذلك الظاهر وكان النكاح بخالة كما لو  
شهدت البيئة بموته فبان حياً. ولأنه أحد المالكين فأشبهه ملك المال. المغنى (١٣٦/٩). الشرح الكبير  
(١٢٢/٩).

وجزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، والفروع، وغيرهم.

وذكر القاضى رواية: أنه يخير. أخذ ذلك من قول الإمام أحمد رحمه الله، وإذا تزوجت امرأته، فجاء خَيْر بين الصداق وبين امرأته.

قال المصنف<sup>(٣)</sup>، والشارح<sup>(٤)</sup>. والصحيح أن عموم كلام الإمام أحمد رحمه الله: يحمل على خاص كلامه في رواية الأثرم، وأنه لا تخيير إلا بعد الدخول. فتكون زوجة الأول رواية واحدة<sup>(٥)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَ بَعْدَهُ﴾.

يعنى بعد الدخول والوطء: خَيْر الأول بين أخذها وبين تركها مع الثانى.

وهو المذهب. كما قال المصنف<sup>(٦)</sup>.

وقدمه في الشرح<sup>(٧)</sup>، وشرح ابن منجا، والمحزر، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

وهو من مفردات المذهب.

وقال المصنف<sup>(٨)</sup> هنا: والقياس أنها ترد إلى الأول. ولا خيار إلا أن يفرق الحاكم بينهما. ويقول بوقوع الفرقة باطناً. فتكون زوجة الثانى بكل حال.

وكذا قال فى الهداية، والمحزر<sup>(٩)</sup>.

وحكاه فى الفروع عن جماعة من الأصحاب.

وعنه: التوقف فى أمره.

(١) المغنى (١٣٦/٩).

(٢) الشرح الكبير (١٢٢/٩).

(٣) المغنى (١٣٦/٩).

(٤) الشرح الكبير (١٢٢/٩).

(٥) لأن النكاح إنما صح في الظاهر دون الباطن فإذا قدم تبينا أن النكاح كان باطلاً لأنه صادف امرأة ذات زوج وكان باطلاً. المغنى (١٣٦/٩) الشرح الكبير (١٢٢/٩).

(٦) المغنى (١٣٦/٩).

(٧) الشرح الكبير (١٢٣/٩).

(٨) انظر المغنى (١٣٧/٩).

(٩) المحزر (١٠٦/٢).

ونقل أبو طالب: لا خيار للأول مع موتها، وأن الأمة كنصف الحرة، كالعدة.

وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله: هي زوجة الثاني ظاهراً وباطناً.

وجعل في الروضة التخيير المذكور إليهما. فأيهما اختارته: ردت على الآخر ما أخذته منه. انتهى.

قال الشيخ تقي الدين رحمه الله: وترث الثاني. ذكره أصحابنا. وهل ترث الأول؟

قال الشريف أبو جعفر: ترثه. كذا قال في الفروع.

وقال ابن نصر الله في حواشيه على الفروع: وصوابه: وقال أبو حفص.

وخالفه غيره، وأنه متى ظهر الأول حياً فالفرقة ونكاح الثاني موقوف. فإن أخذها بطل نكاح الثاني حيثئذ. وإن أمضى ثبت نكاح الثاني.

فعلى المذهب: إن اختار الأول أخذها فله ذلك بالعقد الأول من غير افتقار إلى طلاق الثاني. على الصحيح من المذهب. نص عليه.

قال في المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، والفروع، وغيرهم: والمنصوص: وإن لم يطلق.

وقيل: لا بد من طلاق الثاني.

قال القاضي: قياس قوله يحتاج إلى الطلاق. انتهى.

وإن اختار أن يتركها للثاني: تركها له. فتكون زوجته من غير تجديد عقد على الصحيح من المذهب. وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب.

وقدمه في الشرح<sup>(٣)</sup>، والفروع.

قلت: فيعابى بها.

وقال المصنف<sup>(٤)</sup>: الصحيح أنه يجدد العقد.

---

(١) المغنى (١٣٦/٩).

(٢) الشرح الكبير (١٢٢/٩).

(٣) الشرح الكبير (١٢٣/٩).

(٤) المغنى (١٣٧/٩).

قوله: ﴿وَيَأْخُذْ صَدَاقَهَا مِنْهُ﴾<sup>(١)</sup>.

يعنى: إذا تركها الأول للثاني أخذ صداقها منه. وهذا المذهب، وعليه الأصحاب.  
وقال ابن عقيل: القياس أنه لا يأخذه.

قوله: ﴿وَهَلْ يَأْخُذُ صَدَاقَهَا الَّذِي أُعْطَاهَا، أَوِ الَّذِي أُعْطَاهَا الثَّانِي؟ عَلَى رَوَاتَيْنِ﴾.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والمغنى<sup>(٢)</sup>،  
والمحرم<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والرعايتين، والحاوى، والفروع، وغيرهم.  
إحدهما: يأخذ قدر صداقها الذى أعطاهما هو، لا الثانى<sup>(٥)</sup>. وهو المذهب.  
صححه فى التصحيح.

قال فى القاعدة الرابعة والخمسين بعد المائة: هذا أصح الروايتين. وجزم به فى  
الوجيز، والمنور، ومنتخب الأدمى، ونظم المفردات.

واختاره أبو بكر. وقدمه فى الخلاصة، والكافى<sup>(٦)</sup>، وشرح ابن رزین.  
والرواية الثانية: يأخذ صداقها الذى أعطاهما الثانى<sup>(٧)</sup>.

وعلى كلا الروايتين: يرجع الثانى على الزوجة بما أخذه الأول منه. على الصحيح.  
جزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى الخلاصة، وشرح ابن رزین.

وعنه: لا يرجع به عليها.

قال فى المغنى<sup>(٨)</sup>: وهو أظهر.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والمغنى<sup>(٩)</sup>،

(١) المغنى (١٣٧/٩). الشرح الكبير (١٢٣/٩).

(٢) المغنى (١٣٧/٩).

(٣) المحرم (١٠٦/٢).

(٤) الشرح الكبير (١٢٣/٩).

(٥) لأن علياً وعثماناً قالاً: بخير بينهما وبين الصداق الذى ساق إليها، ولأن الثانى أتلف المعوض فرجع عليه

بالمعوض. الكافى (٢٠٣/٣).

(٦) الكافى (٢٠٣/٣).

(٧) لأنه بذله عوضاً عما هو مستحقه الأول. الكافى (٢٠٣/٣).

(٨) المغنى (١٣٧/٩).

(٩) المغنى (١٣٧/٩).

والشرح<sup>(١)</sup>، والمحرم<sup>(٢)</sup>، والرعائتين، والحاوي الصغير، والفروع، والقواعد.

قوله: ﴿فَأَمَّا مَنْ انْقَطَعَ خَبْرُهُ لَغِيَةِ ظَاهِرِهَا السَّلَامَةُ - كَالتَّاجِرِ، وَالسَّائِحِ - فَإِنْ امْرَأَتُهُ تَبَقَى أَبَدًا إِلَى أَنْ يُتَيَقَّنَ مَوْتُهُ﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا إحدى الروايات. قدمه في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمصنف<sup>(٤)</sup>، والشارح<sup>(٥)</sup>، وقالوا: هذا المذهب، ونصراه. وجزم به في العمدة<sup>(٦)</sup>.

وعنه: أنها تتربص تسعين عاماً من يوم ولد. ثم تحل. هذا المذهب.

جزم به في الوجيز.

وقدمه<sup>(٧)</sup> في المحرم، والنظم، والفروع. والمصنف في هذا الكتاب. في «باب ميراث المفقود» وغيرهم.

وهو من مفردات المذهب.

وعنه: تنتظر أبداً.

فعلينا: يجتهد الحاكم فيه كغيبية ابن تسعين سنة. ذكره في الترغيب.

قال في الرعائتين، والحاوي الصغير - في هذا الباب -: وإن جهل بغيبية ظاهرها السلامة، ولم يثبت موته: بقيت ما رأى الحاكم. ثم تعتد للموت. وقدموا هذا.

وتقدم الخلاف في ذلك مستوفى في «باب ميراث المفقود» فليعاود.

قوله: ﴿وَكَذَلِكَ امْرَأَةُ الْأَسِيرِ﴾<sup>(٨)</sup>.

وقاله غيره من الأصحاب أيضاً.

(١) المحرم (١٠٦/٢).

(٢) الشرح الكبير (١٢٤/٩).

(٣) لأن هذه الغيبة ظاهرها السلامة فلم يحكم بموته، ولأن هذا التقدير بغير توقيف فلا ينبغي أن يصار إليه إلا بتوقيف. المغنى (١٣١/٩). الشرح الكبير (١٢٧/٩).

(٤) المغنى (١٣١/٩).

(٥) الشرح الكبير (١٢٧/٩).

(٦) العمدة (٤٢٧).

(٧) المحرم (١٠٦/٢).

(٨) لأنها لو كانت حائلاً فوضعت حملها غير عالة بفرقة زوجها لانقضت عدتها وكذلك سائر أنواع

العدد. الشرح الكبير (٩١٢٩).

قوله: ﴿وَمَنْ طَلَّقَهَا زَوْجَهَا، أَوْ مَاتَ عَنْهَا، وَهُوَ غَائِبٌ عَنْهَا: فَعِدَّتُهَا مِنْ يَوْمٍ مَاتَ أَوْ طَلَّقَ، وَإِنْ لَمْ تَجْتَنِبْ مَا تَجْتَنِبُهُ الْمَعْتَدَةُ﴾.

وهذا المذهب مطلقاً. وعليه الأصحاب.

وعنه: ﴿إِنْ ثَبِتَ ذَلِكَ بَيْنَةً﴾ أو كانت بوضع الحمل: فكذلك. وإلا فعِدَّتُهَا مِنْ يَوْمٍ بَلَغَهَا الْخَيْرَ.

قوله: ﴿وَعِدَّةُ الْمَوْطُوءَةِ بِشِبْهَةِ: عِدَّةِ الْمُطَلَّاقَةِ﴾.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب.

وحكاية أبو الخطاب في الانتصار إجماعاً. وكذا عدة من نكاحها فاسد.

واختار الشيخ تقي الدين رحمه الله: إن كل واحدة منهما تستبرأ بحيضة.

وأنه أحد الوجهين في الموطوءة بشبهة.

قوله: ﴿وَكَذَلِكَ عِدَّةُ الْمَزْنِيِّ بِهَا﴾<sup>(١)</sup>.

يعنى: أن عدتها كعدة المطلقة.

وهذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

وحزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في المغنى<sup>(٢)</sup>، والمحزر<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي

الصغير، والفروع، ونظم المفردات، وغيرهم.

وهو من مفردات المذهب.

وعنه: تستبرأ بحيضة. ذكرها ابن أبي موسى، كالأمة المزنى بها غير المزوجة.

واختارها الحلواني، وابن رزين، والشيخ تقي الدين.

واختارها أيضاً في كل فسخ وطلاق ثلاث.

وحكى في الرعايتين، والحاوي رواية ثالثة: أن الموطوءة بشبهة والمزنى بها ومن

نكاحها فاسد: تعتد بثلاث حيض. فقالا: ومن وطئت بشبهة أو زنى أو بعقد فاسد

(١) حتى لا يفضى إلى اختلاط المياه واشتباه الأنساب. المغنى (٧٩/٩) الشرح الكبير (١٣٠/٩).

(٢) انظر المغنى (٧٩/٩).

(٣) المحزر (١٠٧/٢).

(٤) الشرح الكبير (٢٣٠/٩).

تعتد كمطلقة.

وعنه: تستبرأ الزانية بمحضة، كأمة غير مزوجة. وعنه بثلاث.

فائدة: إذا وطئت امرأته أو سريره بشبهة أو زنا: حرمت عليه حتى تعتد.

وفيما دون الفروج وجهان.

وأطلقهما في المحرر<sup>(١)</sup>، و الرعايتين، والحاوى، والنظم، والزر كشى، والفروع.

أحدهما: لا تحرم عليه. اختاره ابن عبدوس في تذكرته. وهو الصواب.

والثاني: تحرم.

قوله: ﴿وَإِذَا وَطِئَتْ الْمُعْتَدَةُ بِشُبْهَةٍ، أَوْ غَيْرِهَا﴾.

مثل النكاح الفاسد ﴿أَتَمَّتْ عِدَّةَ الْأَوَّلِ﴾<sup>(٢)</sup>.

لكن لا يحتسب منه مدة مقامها عند الواطئ الثاني. على الصحيح من المذهب.

قال في الفروع: ولا يحسب منها مقامها عند الثاني في الأصح.

وجزم به المصنف في كتبه<sup>(٣)</sup>، والشارح.

وقيل: يحسب منها.

وجزم به القاضى، والشريف، وأبو الخطاب في خلافاتهم.

وأطلقهما في النظم، والزر كشى، والمحرر<sup>(٤)</sup>، والرعاية الكبرى، والحاوى،

وغيرهم.

وقال في الرعاية الصغرى: ومنذ وطئ لا يحتسب من مدة الأول.

وقيل: بلى.

وقال في الكبرى - بعد أن أطلق الوجهين - قلت: منذ وطئ لا يحتسب من عدة

الأول في الأصح. انتهى.

وله رجعتها في مدة تنمة العدة. على الصحيح من المذهب.

(١) المحرر (١٠٧/٢).

(٢) لأن العديتين من رجلين لا يتدخلان لكونهما حقين لرجلين أشبه الدينين فتم عدة الأول ونجب للثاني

عدة كاملة بعد قضاء عدة الأول. الشرح الكبير (١٣٦/٩).

(٣) العمدة (٤٢٩). الكافى (٢٠٤/٣).

(٤) المحرر (١٠٧/٢).

قال فى الفروع: وله رجعة الرجعية فى التهمة فى الأصح. واختاره المصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>.

وقيل: ليس له رجعتها فيها.

وحزم به القاضى فى خلافه. قاله فى آخر الفائدة الرابعة عشر.

قلت: فيعابى بها.

قوله: ﴿ثُمَّ اسْتَأْنَفْتُ الْعِدَّةَ مِنَ الْوَطْءِ﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. لأن العدتين من رجلين لا يتداخلان.

وذكر أبو بكر: إذا وطئت زوجة الطفل، ثم مات عنها، ثم وضعت قبل تمام عدة الوفاة: أنها لا تحل له، حتى تكمل عدة الوفاة.

قال المجد: وظاهر هذا تداخل العدتين.

ذكره فى القاعدة الخامسة والأربعين بعد المائة.

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَتْ بَائِنًا فَأَصَابَهَا الْمُطْلَقُ عَمْدًا: فَكَذَلِكَ﴾<sup>(٤)</sup>.

يعنى أنها كالموطوءة بشبهة من الأجنبية فى عدتها. وهذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.

وحزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى الفروع، وغيره.

وجعلها فى الترغيب كوطئه البائن منه بشبهة، الآتية بعد هذه.

قوله: ﴿وَإِنْ أَصَابَهَا بِشُبْهَةٍ﴾.

يعنى المطلق طلاقاً بائناً استأنفت العدة للوطء<sup>(٥)</sup>. ودخلت فيها بقية الأولى.

هذا المذهب مطلقاً. وعليه أكثر الأصحاب.

(١) المغنى (١٢٢/٩).

(٢) الشرح الكبير (١٤٠/٩).

(٣) العمدة (٤٢٩).

(٤) لأنها قد صارت أجنبية فأشبه وطء الأجنبية. الشرح الكبير (١٣٦/٩).

(٥) لأن الوطء بالشبهة يلحق النسب فدخلت بقية الأولى فى العدة الثانية.



وجزم به المصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>، وصاحب الوجيز، والفروع، وغيرهم.  
وقال في القاعدة الخامسة والأربعين بعد المائة: وإن كان الواطئ بشبهة هو الزوج  
تداخلت العدتان. لأنهما من رجل واحد، وإلا أن تحمل من أحد الوطنين، ففي  
التداخل وجهان. لكون العدتين من جنسين.

#### فائدتان

إحدهما: لو وطئت امرأته بشبهة، ثم طلقها رجعيًا: اعتدت له أولاً. ثم اعتدت  
للشبهة. على الصحيح من المذهب.

وقدمه في المحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي، والفروع، وغيرهم.  
وقيل: تعتد للشبهة أولاً، ثم تعتد له ثانياً. وهو احتمال في المحرر<sup>(٤)</sup>. واختاره ابن  
عبدوس في تذكرته.

قال في الرعاية الكبرى: وهو أقيس.

وفي رجعته قبل عدته وجهان.

وأطلقهما في الفروع.

أحدهما: ليس له ذلك. قدمه في الرعايتين، والحاوي الصغير. وجزم به ابن  
عبدوس في تذكرته. وصححه ابن نصر الله في حواشيه.

والوجه الثاني: له ذلك.

وفي وطء الزوج إن حملت منه وجهان. وهما احتمالان في الرعاية، والحاوي.

وأطلقهما في الفروع، والرعايتين، والحاوي الصغير.

وقدمه في الرعاية الكبرى: صحة تحريم الوطء.

وصحح ابن نصر الله في حواشي الفروع عدم التحريم.

الثانية: كل معتدة من غير النكاح الصحيح - كالزانية والموطوءة بشبهة، أو في نكاح  
فاسد - قياس المذهب: تحريم نكاحها على الواطئ وغيره في<sup>(٥)</sup> العدة. قاله الشارح.

(١) الشرح الكبير (١٣٦/٩).

(٢) الشرح الكبير (١٣٦/٩).

(٣) المحرر (١٠٧/٢).

(٤) المحرر (١٠٧/٢).

(٥) كى لا يفضى ذلك إلى اختلاط المياه واشتباه الأتساب. المغنى (٧٩/٩) الشرح الكبير (١٣٠/٩).

وقال قال المصنف<sup>(١)</sup>: والأولى حل نكاحها لمن هي معتدة منه إن كان يلحقه نسب ولدها. لأن العدة لحفظ مائه وصيانة نسبه.

ومن لا يلحقه نسب ولدها - كالزانية - لا يحل له نكاحها. لأن يفضى إلى اشتباه النسب. وتقدم حكم ذلك في «باب المحرمات في النكاح» بعد قوله «وتحرم الزانية حتى تتوب» مستوفى فليعاود.

قوله: ﴿وَإِنْ تَزَوَّجْتَ فِي عِدَّتِهَا: لَمْ تَقْطَعْ عِدَّتِهَا، حَتَّى يَدْخُلَ بِهَا فَتَنْقَطِعَ حِينَئِذٍ<sup>(٢)</sup>، ثُمَّ إِذَا فَارَقَهَا بَنَتْ عَلَى عِدَّتِهَا مِنَ الْأَوَّلِ، وَاسْتَأْنَفَتِ الْعِدَّةَ مِنَ الثَّانِي<sup>(٣)</sup>﴾. لا أعلم فيه خلافاً.

وقوله: ﴿وَإِنْ أَتَتْ بِوَلَدٍ مِنْ أَحَدِهِمَا: انْقَضَتْ عِدَّتُهَا بِهِ مِنْهُ<sup>(٤)</sup>، ثُمَّ اغْتَدَّتْ لِلْآخَرِ أَيُّهُمَا كَانَ. وَإِنْ أُمِكنَ أَنْ يَكُونَ مِنْهُمَا أَرَى الْقَافَةَ مَعَهُمَا. فَأَلْحِقَ بِمَنْ أَلْحَقَهُ بِهِ مِنْهُمَا، وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا بِهِ مِنْهُمَا<sup>(٥)</sup>﴾.

هذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب. وجزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في الفروع، وغيره.

وفي الانتصار: احتمال تستأنف عدة الآخر، كموطوعة لاثنين.

وقيل: في الموطوعة لاثنين بزنى عليها عدة واحدة. فيتداخلان.

وتقدم كلام المجد.

وعند أبي بكر: إن أتت به لسته أشهر من نكاح الثاني فهو له. ذكره عنه القاضي، وابن عقيل في المفقود.

(١) الشرح الكبير (١٣٠/٩). انظر المغنى لموفق الدين المقلبي (١٢٤/٩).

(٢) أى أن المعتدة لا يجوز أن تنكح فى عدتها إجماعاً لقول الله تعالى: ﴿وَلَا تَعْزَمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابَ أَجْلَهُ﴾. ولأن العدة إنما اعتبرت بمعرفة براءة الرحم لثلا يقضى إلى اختلاط المياه واشتباه الأنساب. المغنى (١٢٠/٩) الشرح الكبير (١٣٦/٩).

(٣) لأن حقه أسبق، ولأن عدته وجبت عن وطء فى نكاح صحيح. الشرح الكبير (١٢٧/٩).

(٤) لقول الله تعالى: ﴿وَأُولَاتِ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾. المغنى (١٢٤/٩) الشرح الكبير (١٣٩/٩).

(٥) وعلة انقضاء عدتها بهذا الولد من الرجلين أن نسبه ثبت منهما فأشبهه انقضاء عدتها به من الواحد الذى ثبت نسبه منها. المغنى (١٢٥/٩) الشرح الكبير (١٣٦/٩).

ونقل ابن منصور مثله. وزاد: فإن ادعياه فالقافة. ولها المهر بما أصابها. ويؤدبان.  
 قوله: ﴿وَالثَّانِي أَنْ يَنْكِحَهَا بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّتَيْنِ﴾<sup>(١)</sup>.  
 هذا المذهب. جزم به في الوجيز. وصححه في النظم. ونصره المصنف<sup>(٢)</sup>.  
 وقدمه في المحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين. والحاوي، وغيرهم.  
 وقطع به الخرقى، وغيره.  
 قال الزركشى: هذا المذهب المشهور، والمختار للأصحاب.  
 وعنه: أنها تحرم عليه على التأييد<sup>(٤)</sup>.  
 وعنه: تحرم على التأييد في النكاح الفاسد.  
 وقال المصنف: له نكاحها بعد انقضاء عدة الأول. ولا يمنع من نكاحها في عدتها  
 منه، كالوطء في النكاح<sup>(٥)</sup>.  
 وتقدم نظيرها في الفائدة قبل ذلك. وهى أعم.  
 وتقدم فى المحرمات فى النكاح.  
 قوله: ﴿وَإِنْ وَطِئَ رَجُلَانِ امْرَأَةً فَعَلَيْهَا عِدَّتَانِ لَهُمَا﴾<sup>(٦)</sup>.  
 هذا المذهب. وعليه الأصحاب.  
 ومراده: إذا وطئها بشبهة. إذ تقدم غيره.  
 وصرح به فى الوجيز، وغيره.  
 قوله: ﴿وَإِنْ طَلَّقَهَا وَاحِدَةً، فَلَمْ تَنْقُضْ عِدَّتَهَا حَتَّى طَلَّقَهَا ثَانِيَةً: بَنَتْ عَلَى مَا

(١) لأنه لا يخلو إما أن يكون تحريمها بالعقد أو بالوطء في النكاح الفاسد أو بهما، وجميع ذلك لا يقتضى التحريم بدليل ما لو نكحها بلا ولى ووطئها. ولأنه لو زنى بها لم تحرم عليه على التأييد فهذا أولى. ولأن آيات الإباحة عامة ﴿وَأَحَلَّ لَكُمْ مَا رَوَّاءَ لَكُمْ﴾. ﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ﴾ فلا يجوز تخصيصها من غير دليل. المغنى (١٢٣/٩) الشرح الكبير (٢٤١/٩).

(٢) المغنى (١٢٣/٩).

(٣) المحرر (١٠٧/٢).

(٤) لقول عمر لا ينكحها أبداً، ولأنه استعجل الحق قبل وقته فحرمه فى وقته كالوارث إذا قتل مورثه. ولأنه يفسد النسب فيوقع التحريم المؤبد كاللعان. المغنى (١٢٢/٩) الشرح الكبير (٢٤٠/٩).

(٥) نقله المصنف وأثبتته للشافعى رحمه الله. المغنى (١٢٣/٩).

(٦) الكافى (٢٠٤/٣) الشرح الكبير (١٢٤/٩).

مَضَى مِنَ الْعِدَّةِ ﴿بِلا نِزَاعٍ﴾<sup>(١)</sup>.

﴿وَإِنْ رَاجَعَهَا ثُمَّ طَلَّقَهَا بَعْدَ دُخُولِهِ بِهَا: اسْتَأْنَفَتِ الْعِدَّةُ﴾<sup>(٢)</sup>. بلا نزاع.

﴿وَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ دُخُولِهِ بِهَا. فَهَلْ تَبْنَى، أَوْ تَسْتَأْنَفُ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ﴾.

وأطلقهما في المذهب، والمغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>.

إحدهما: تستأنف العدة<sup>(٥)</sup>. نقله ابن منصور، كمن فسخت بعد الرجعة بعثق أو غيره. وهو المذهب. جزم به في الوجيز.

قال في المغنى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>: أولى الروايتين: أنها تستأنف.

وقدمه في المحرر<sup>(٨)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي، والفروع، وغيرهم.

والرواية الثانية: تبني<sup>(٩)</sup>. اختاره الخرقى، والقاضى، وأصحابه.

وقدمه في الهداية، والمستوعب، والخلاصة، ونظم المفردات، وغيرهم.

وهو من مفردات المذهب.

وقولى «اختاره الخرقى» هو من كلام صاحب الفروع.

قال ابن نصر الله فى حواشيه «ليست هذه المسألة فى الخرقى ولا عزاهإ إليه فى المغنى. وإنما ذكرها فى فصل مفرد. ولم ينقل عنه فيها قولاً. انتهى.

قوله: ﴿وَإِنْ طَلَّقَهَا طَلَاقًا بَائِنًا، ثُمَّ نَكَحَهَا فِى عِدَّتِهَا، ثُمَّ طَلَّقَهَا فِيهَا قَبْلَ دُخُولِهِ بِهَا: فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ. أَوَّلَاهُمَا: أَنَّهَا تَبْنَى عَلَى مَا مَضَى مِنَ الْعِدَّةِ الْأُولَى. لِأَنَّ هَذَا

(١) لأنهما طلاقان لم يتخللها طء ولا رجعة فأشبهه الطلقتين فى وقت واحد. الشرح الكبير (١٢٤/٩).

(٢) لأنه طلاق من نكاح اتصل به المسيس. الشرح الكبير (١٤٢/٩).

(٣) المغنى (١٢٧/٩).

(٤) الشرح الكبير (١٤٢/٩).

(٥) لأن الرجعة أزال شعث الطلاق الأول ورددتها إلى النكاح الأول فصار الطلاق الثانى طلاقاً من نكاح

اتصل به المسيس. المغنى (١٢٨/٩). الشرح الكبير (٢٤٢/٩).

(٦) المغنى (١٢٨/٩).

(٧) الشرح الكبير (٢٤٢/٩).

(٨) المحرر (١٠٧/٢).

(٩) لأن الرجعة لاتزيد على النكاح الجديد، ولو نكحها ثم طلقها قبل المسيس لم يلزمها لذلك الطلاق

عدة فكذلك الرجعة. المغنى (١٢٨/٩). الشرح الكبير (٢٤٢/٩).

طَلَاقٌ مِنْ نِكَاحٍ لَا دُخُولَ فِيهِ. فَلَا يُوجِبُ عِدَّةً<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب بلا ريب.

قال القاضى فى كتاب الروايتين: لا يلزمها استئناف العدة، رواية واحدة.

وجزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى المحرر<sup>(٢)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

واختاره المصنف، وغيره.

والرواية الثانية: تستأنف عدة<sup>(٣)</sup>.

وقال فى القاعدة الرابعة والأربعين بعد المائة: بها طريقان.

أحدهما: هى على الروايتين اللتين فى الرجعية. وهو المذكور فى المجرد، والفصول، والمحرر<sup>(٤)</sup>.

والثانى: تبنى هنا، رواية واحدة. وهو فى تعليق القاضى، وعمد الأدلة.

لانقطاع النكاح الأول عن الثانى بالبينونة. بخلاف الرجعية.

قوله: ﴿فَصَلِّ وَيَجِبُ الْإِحْدَادُ<sup>(٥)</sup> عَلَى الْمُعْتَدَةِ مِنَ الْوَفَاقَةِ﴾ بلا نزاع<sup>(٦)</sup>.

﴿وَهَلْ يَجِبُ عَلَى الْبَائِنِ؟ عَلَ رِوَايَتَيْنِ﴾.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب. والمستوعب، والخلاصة والهادى، والمغنى<sup>(٧)</sup>، والمحرر<sup>(٨)</sup>، والشرح<sup>(٩)</sup>، وغيرهم.

(١) انظر المحرر (١٠٧/٢)، المروض المربع (٣١٩/٢). الشرح الكبير (١٤٣/٩) المغنى (١٢٦/٩).

(٢) المحرر (١٠٧/٢).

(٣) لأنه طلاق لا يخلو من عدة فأوجب عدة مستأنفة كالأول. المغنى (١٢٦/٩) الشرح (١٤٣/٩).

(٤) المحرر (١٠٧/٢).

(٥) الإحداد هو احتجاب الزينة وما يدعو إلى المباشرة. الكافى (٢١٠/٣).

(٦) لقوله عليه السلام: «لا يخل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث إلا على

زوج أربعة أشهر وعشراه. متفق عليه. المروض المربع (٣١٩/٢).

(٧) المغنى (١٧٨/٨).

(٨) المحرر (١٠٨/٢).

(٩) الشرح الكبير (١٤٦/٩).

إحدهما: لا يجب الإحداد<sup>(١)</sup>. وهو المذهب، على ما قدمنا فى الخطبة. اختاره أبو بكر فى الخلاف، وابن شهاب، والمصنف فى العمدة<sup>(٢)</sup>. وقدمه فى النظم. والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع. وجزم به فى المنور، ومتنخب الأدمى. والرواية الثانية: يجب<sup>(٣)</sup>. وعليه أكثر الأصحاب. قال فى الفروع: اختاره الأكثر. قال الزركشى: اختاره الخرقي، والقاضى، وعامة أصحابه. وجزم به فى العمدة<sup>(٤)</sup>، والوجيز، وتذكرة ابن عبدوس. ونقل أبو داود: يجب على المتوفى عنها، المطلقة ثلاثاً، والحرمة. والأصحاب يحكون الخلاف فى البائن. فيشمل المطلقة واحدة وثلاثاً والمختلعة. ونقل أبو داود مخصوص بالثلاث. والخرقي قال: المطلقة ثلاثاً. قال الزركشى: ويلحق بالمطلقة ثلاثاً كل بائن. وقال فى المستوعب: وفى وجوبه على البائن بالثلاث أو خلع أو فسخ أو غير ذلك: روايتان. انتهى. وقال فى الرعاية الكبرى: وفى البائن بطلاق وخلع وفسخ روايتان. انتهى. وقيل: المختلعة كالرجعية.

قال الشارح<sup>(٥)</sup>: وذكر شيخنا فى كتاب الكافى<sup>(٦)</sup>: أن المختلعة كالبائن فيما

(١) لأن النبى ﷺ قال: «لا يخل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت فوق ثلاث ليال إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً». وهذه عدة فيدل على أن الإحداد إنما يجب فى عدة الوفاة ولأنها معتدة عن غير وفاة فلم يجب عليها الإحداد كالرجعية، والموطوءة بشبهة. ولأن الإحداد فى عدة الوفاة لإظهار الأسف على فراق زوجها بموته فأما الطلاق فإنه فارقها باختيار نفسه وقطع نكاحها فلا معنى لتكليف الحزن عليه. المغنى (١٧٨/٩)، الشرح الكبير (١٤٦/٩).

(٢) العمدة (٤٣٠).

(٣) لأنها معتدة بائن من نكاح فلزمها الإحداد كالمتوفى عنها زوجها وذلك لأن العدة تحرم النكاح فتحرم ذراعيه. المغنى (١٧٨/٩)، الشرح الكبير (١٤٧/٩).

(٤) ارتضى المصنف فى العمدة أن الإحداد يكون على من توفى زوجها وامتنشهد بقول ﷺ: «لا تحد امرأة على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً». انظر العمدة (٤٣٠).

(٥) انظر الشرح الكبير (١٤٧/٩).

(٦) الكافى (٢١٠/٣).

ذكرنا من الخلاف.

والصحيح: أنه لا يجب عليها. لأنها يحل لزوجها الذي خالها أن يتزوجها في عدتها، بخلاف البائن بالثلاث. انتهى.

فظاهر كلامه: أن الخلاف مخصوص بالبائن بالثلاث. وجزم به في العمدة.

وأكثر الأصحاب أطلقوا البائن.

وقال في الانتصار وغيره: لا يلزم الإحداد بائناً قبل الدخول.

تنبيه: حيث قلنا «لا يجب الإحداد» فإنه يجوز إجماعاً. لكن لا يسن ذكره في الرعاية.

قوله: ﴿وَلَا يَجِبُ فِي نِكَاحِ فَاسِدٍ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.

وجزم به في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة والمغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والمحزر<sup>(٤)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، وغيرهم.

وقدمه في الفروع.

وقال القاضى فى الجامع: المنصوص يلزم الإحداد فى نكاح فاسد.

وجزم به فى القواعد الأصولية، قال: نص عليه فى رواية أحمد بن محمد البرائى. القاضى ومحمد بن أبى موسى.

قوله: ﴿وَسَوَاءٌ فِي الْإِحْدَادِ الْمُسْلِمَةِ وَالذَّمِيَّةِ﴾<sup>(٥)</sup>.

وهو المذهب مطلقاً. وعليه الأصحاب. وقطعوا به.

وقال ابن القيم رحمه الله فى الهدى: الذين ألزموا به الذميمة لا يلزمونها به فى

(١) لأنها ليست زوجة على الحقيقة ولا لها من كانت تحل لها ويحل لها فتحزن على فقده. المغنى (١٦٧/٩).

(٢) المغنى (١٦٧/٩).

(٣) الشرح الكبير (١٤٥/٩).

(٤) المحزر (١٠٧/٢).

(٥) لعموم الأحاديث، ولأن غير المكلفة تساوى للمكلفة فى اجتناب المحرمات كالخمر والزنا وإنما يفتريان فى الإثم وكذلك الإحداد ولأن حقوق الذميمة فى النكاح كحقوق المسلمة فكذلك ما عليها. الشرح الكبير (١٤٦/٩).

عدتها من الدمى. فصار هذا كعقودهم. قال فى الفروع: كذا قال..

### تنبيهان

أحدهما: قوله: ﴿وَالْإِحْدَادُ: اجْتِنَابُ الزُّيْنَةِ، وَالطَّيِّبِ﴾<sup>(١)</sup>.

فتجنب الطيب، ولو كان فى دهن. نص عليه. كدهن الورد، والبنفسج، والياسمين، والبان، وغيره.

قال فى الفروع: وتترك دهنًا مطيباً فقط. نص عليه. كدهن ورد.

وفى المغنى: ودهن رأس. ولعله «بان» كما صرح به فى المغنى<sup>(٢)</sup>.

وصرح أيضاً: أنه لا بأس بالدهان بالزيت، والشيرج، والسمن. ولم يخص غير الرأس بل أطلق.

قلت: وكذا قال الشارح<sup>(٣)</sup>.

الثانى: قوله: ﴿وَأَجْتِنَابُ الْحِنَاءِ وَالْخَضَابِ وَالْكُحْلِ الْأَسْوَدِ﴾<sup>(٤)</sup>.

مراده باجتناب الكحل الأسود: إذا لم تكن حاجة. قال فى الفروع، وغيره. وقدمه فى الرعاية، وغيره.

قال المصنف<sup>(٥)</sup>، والشارح<sup>(٦)</sup>: فإن اضطرت الحادة إلى الكحل بالإثمد للتداوى فلها أن تكحل ليلاً وتمسحه نهاراً. وقطعوا به. وأفتت به أم سلمة رضى الله عنها.

قلت: ذلك معارض بما فى الصحيحين «أن امرأة جاءت إلى النبى - ﷺ - فقالت: يا رسول الله إن ابنتى توفى عنها زوجها. وقد اشتكت عينها أفنكحلها؟ فقال لا، مرتين<sup>(٧)</sup>».

(١) لقول النبى ﷺ: «ولا تمس طيباً إلا عند أدنى طهرها إذا طهرت من حيضها نبذة من قسط أو أظفار».

الشرح الكبير (١٤٨/٩).

(٢) المغنى (١٦٧/٩).

(٣) الشرح الكبير (١٤٨/٩).

(٤) لأن الكحل من أبلغ الزينة والزينة تدعو إليها وتحرك الشهوة فهى كالطيب وأبلغ منه. المغنى (١٦٨/٩).

الشرح الكبير (١٤٩/٩).

(٥) المغنى (١٦٨/٩).

(٦) الشرح الكبير (١٤٩/٩).

(٧) أخرجه البخارى فى الطلاق (٣٩٤/٩) الحديث (٥٣٣٦) ومسلم فى الطلاق (١١٢٣/٢ - ١١٢٤).

الحديث (١٤٨٦/٥٨).



فيحتمل أن يكون ذلك منسوخاً. ويحتمل أنه كان يمكنها التداوى بغيره.  
فمنعها منه. ويحتمل أنها لم تكن وصلت إلى الاضطرار إلى ذلك. والله أعلم.  
قوله: ﴿وَالْخِفَافُ﴾.

تمنع الحادة من الخفاف. على الصحيح من المذهب. وعليه الأصحاب.  
قال في الفروع: فيه وجه سهو.  
وقال في المطلع: والمحرم عليها إنما هو نتف وجهها. فأما حَقُّه وحلقه: فمباح. نص  
عليه أصحابنا.

قلت: الذي يظهر: أنه اشتبه عليه. فجعل الممنوعة منه في الإحداد وغيره - وهو  
النتف - ممنوعة منه هنا. وجعل الذي لا تمنع منه الزوجة مع زوجها وغير الحادة - وهو  
الحف والحلق - لا تمنع الحادة منه هنا. والظاهر: أنه سهو. ولعل صاحب الفروع عناه  
بما قال.

فائدة: لا تمنع من التنظيف بتقليم الأنف، ونتف الأبط، وحلق الشعر المندوب إلى  
حلقه، ولا من الاغتسال بالسدر والامتنشاط<sup>(١)</sup>.

قوله: ﴿وَلَا يُحْرَمُ عَلَيْهَا الْأَيْضُ مِنَ الْغِيَابِ، وَإِنْ كَانَ حَسَنًا، وَلَا الْمُلُونُ لِدَفْعِ  
الْوَسْخِ كَالْكُحْلِيِّ، وَنَحْوِهِ<sup>(٢)</sup>﴾.

وهو المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.  
وجزم به في المحرر<sup>(٣)</sup>، والوجيز، والمنور، وغيرهم.  
وقدمه في الفروع، وغيره.  
وقيل: يحرم الأبيض المعد للزينة. وما هو ببعيد. فإن بعضها أعظم مما منعت منه  
غيره.

وقال في الترغيب: لا يحرم في الأصح ملون لدفع وسخ، كأسود وكحلى.  
وأطلقهما في الرعايتين، والحاوى.

(١) المغنى (١٦٨/٩).

(٢) لأنه ليس بزينة. المغنى (١٦٩/٩) الشرح الكبير (١٥٠/٩).

(٣) المحرر (١٠٨/٢).

**فائدة:** هل تمنع من الذى صبغ غزله ثم نسج أم لا؟ فيه احتمالان مطلقان.  
ذكرهما المصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>، والزركشى. بناء على تفسير العصب المستثنى فى الحديث بقوله عليه أفضل الصلاة والسلام «إلا ثوب عصب»<sup>(٣)</sup>.  
وأطلق الوجهين فى الرعاية الكبرى، فقال القاضى: هو ما صبغ غزله قبل نسجه. فيباح ذلك.  
وصحح المصنف<sup>(٤)</sup>، والشارح<sup>(٥)</sup>: أنه نبت ينبت فى اليمن تصبغ به الثياب. ونقله عن صاحب الروض الأنف. وصححا أن ما صبغ غزله يجرم عليها لبسه. وأنه ليس بعصب.

والمذهب: يجرم ما صبغ غزله ثم نسج. قدمه فى الفروع.  
قوله: ﴿قَالَ الْخُرْقِيُّ: وَتَجْتَنِبُ النَّقَابُ﴾<sup>(٦)</sup>.  
هذا مما انفرد به الخرقي. وتابعه فى الرايتين، والحاوى، وجماعة.  
والصحيح من المذهب - وعليه الأصحاب إلا الخرقي، ومن تابعه. ونص عليه - أن النقاب لا يجرم عليها<sup>(٧)</sup>.

قال الزركشى - عند كلام الخرقي «وتجتنب النقاب» - كأنه لا نص فيه عن الإمام أحمد رحمه الله. لأن كثيراً من الأصحاب عزا ذلك إلى الخرقي. لأن المعتدة كالمحرمة. وعلى هذا تمنع مما فى معنى ذلك كالبرقع. وقال: فظاهر كلام الخرقي: أن البائن التى تحم لا تجتنب النقاب. وصرح به أبو محمد فى الكتاب الكبير.  
وظاهر كلامه فى كتابه الصغير، وكذلك الجحد: منعها من ذلك.

(١) المغنى (١٦٩/٩).

(٢) الشرح الكبير (١٥٠/٩).

(٣) متفق عليه - البخارى حيز (٣١٣) ومسلم طلاق (١٤٩١/٦٧).

(٤) المغنى (١٦٩/٩).

(٥) الشرح الكبير (١٥٠/٩).

(٦) لأن المعتدة مشبهة بالمحرمة والمحرمة تمنع من ذلك. للمغنى (١٧٠/٩).

(٧) ذكر القاضى: أن أحمد كره النقاب للمتوفى عنها زوجها دون المطلقة. الكافى (٢١٢/٣).

قوله: ﴿فَصَلِّ وَتَجِبْ عِدَّةَ الْوَفَاةِ فِي الْمَنْزِلِ الَّذِي وَجِبَتْ فِيهِ<sup>(١)</sup>﴾، إِلَّا أَنْ تَدْعُوَ ضَرُورَةً إِلَى خُرُوجِهَا مِنْهُ، بِأَنْ يُحَوَّلَهَا مَالِكُهُ، أَوْ تَخْشَى عَلَى نَفْسِهَا فَتَنْتَقِلَ<sup>(٢)</sup> .

بلا نزاع. وظاهر كلام المصنف هنا: أنها تنتقل حيث شاءت. وهو أحد الوجهين. والمذهب منهما، على ما اصطلاحناه.

اختاره القاضي، والمصنف<sup>(٣)</sup>، والشارح<sup>(٤)</sup>.

وجزم به في الكافي<sup>(٥)</sup>. وقدمه ابن رزين في شرحه.

والوجه الثاني: أنها لا تنتقل إلا إلى أقرب ما يمكن من المنزل الذي وجبت فيه. جزم به في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمحزر<sup>(٦)</sup>، والمنور، والوجيز، وإدراك الغاية، والرعاية الصغرى، والحاوى الصغير، وغيرهم.

وقدمه في الرعاية الكبرى. وأطلقهما في الفروع.

فائدة: لو بيعت الدار التي وجبت فيها العدة، وهى حامل، فقال المصنف: لا يصح البيع. لأن الباقي من مدة العدة مجهول. قلت: فيعابى بها.

وقال الجحد: قياس المذهب الصحة. قلت: وهو الصواب.

وتقدم ذلك أيضا فى باب الإجارة عند قوله «ويموز بيع العين المستأجرة»<sup>(٧)</sup>.

تنبيه: قوله «بأن يحولها مالكه» صحيح.

وقال فى المغنى<sup>(٨)</sup>: أو يطلب به فوق أجرته.

وقال أيضا - هو والشارح<sup>(٩)</sup> - أو لم تجد ما تكثرى به.

(١) لما روت فريضة بنت مالك أخت أبى سعيد أنها جاءت إلى رسول الله ﷺ فأخبرته أن زوجها خرج فى طلب أعين له فقتلوه بطرف القلوم فسألت رسول الله ﷺ أن أرجع إلى أهلى فإن زوجى لم يتركنى فى مسكن يملكه ولا نفقة قالت فقال رسول الله ﷺ: «نعم». قالت فخرجت حتى إذا كنت فى الحجرة أو فى المسجد دعانى أو مر بى فدعيت له فقال رسول الله ﷺ: كيف قلت؟ فرددت عليه القصة فقال: امكثى فى بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله». فاعتددت فيه أربعة أشهر وعشرا فلما كان عثمان بن عفان أرسل إلى فسألنى عن ذلك فأخبرته فاتبه وقضى به. المغنى (١٧٠/٩) الشرح الكبير (١٥٢/٩).

(٢) لكونها عارية رجع فيها أو بإجارة انقضت ملتها. المغنى (١٧١/٩) الشرح الكبير (١٥٣/٩).

(٣) المغنى (٢٧٠/٩).

(٤) الشرح الكبير (١٥٢/٩).

(٥) الكافى (٢٠٧/٣).

(٦) المحزر (١٠٨/٢).

(٧) راجع كتاب الإجارة.

(٨) المغنى (١٧١/٩).

(٩) الشرح الكبير (١٤٥/٩).

وقال في الترغيب: إن قلنا «لا سكنى لها» فعليها الأجرة. وليس للورثة تحويلها منه.

قال في الفروع: وهو ظاهر كلام جماعة.

قال: وظاهر المغنى وغيره<sup>(١)</sup>. خلافة.

وقال الزركشى: ذكره أبو محمد من صور الأعذار المبيحة للانتقال: إذا لم تجد أجرة المنزل إلا من مالها، فلها الانتقال.

وصرح أن الواجب عليها: فعل السكنى، لا تحصيل المسكن. وهو مقتضى قول القاضى فى تعليقه.

قال: وفيما قالاه نظر - وذكره - ثم قال: والذي يظهر لى أنه يجب عليها بذل الأجرة من مالها إن قدرت عليها، وإلا فلا يكلف الله نفساً إلا وسعها.

فائدة: يجوز نقلها لأذاها. على الصحيح من المذهب. قدمه فى الفروع.

وقيل: ليس لهم ذلك، بل يتقلون عنها. واختاره فى الترغيب.

#### تنبيهان

أحدهما: ظاهر قوله: ﴿وَلَا تَخْرُجُ لَيْلًا﴾<sup>(٢)</sup>.

ولو كان حاجة. وهو أحد الوجهين. وهو ظاهر كلامه فى الوجيز. وقدمه فى الرعاية الكبرى.

وجزم به فى الكافى<sup>(٣)</sup>، والمحرم<sup>(٤)</sup>.

وقطع فى المغنى<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>: أنه لا يجوز لها الخروج ليلاً إلا لضرورة.

(١) المغنى (٢٧١/٩).

(٢) لما روى جابر قال طلقت خالتي ثلاثاً فخرجت تجد نخلها فلقبها رجل فنهاها فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «اخرجى فجدى نخلك لعلك تصدقى منه أو تفعلى خيرا» وروى بجاهد قال استشهد رجال يوم أحد فجاء نساؤهم رسول الله ﷺ قلن يا رسول الله نستوحش بالليل أفنبيت عند إحدانا فإذا أصبحنا بادرنا إلى بيوتنا فقال رسول الله ﷺ نخدثن عند أحداكن حتى إذا أردتن النوم فلتسوب كل واحدة إلى بيتها. ولأن الليل مظنة الفساد. المغنى (١٧٦/٩). الشرح الكبير (١٦١/٩).

(٣) الكافى (٢٠٨/٣).

(٤) المحرم (١٠٨/٢).

(٥) المغنى (١٧٦/٩).

(٦) الشرح الكبير (١٦٢/٩).

والوجه الثاني: يجوز لها الخروج ليلاً للحاجة.

قال في الرعاية الصغرى: ولها الخروج ليلاً لحاجة، في الأشهر.

قال في الحاوى، والهادى: ولها ذلك فى أظهر الوجهين.

واختاره ابن عبدوس فى تذكره. وأطلقهما فى الفروع.

وظاهر كلامه فى الواضح: أن لها الخروج مطلقاً. قاله فى الفروع.

الثانى: ظاهر قوله: ﴿وَلَهَا الْخُرُوجُ نَهَارًا لِحَوَائِجِهَا﴾<sup>(١)</sup>.

أنه سواء وجد من يقضيها الحوائج أو لا. وهو ظاهر كلام غيره. وأطلقوا.

قال الحلوانى: لها ذلك مع وجود من يقضيها. فصرح. وبين المطلق من كلامهم.

وظاهر قوله أيضاً «لِحَوَائِجِهَا» أنها لا تخرج لغير حوائجها. وهو صحيح وهو المذهب. وهو ظاهر كلامه فى المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، وتذكرة ابن عبدوس، والوجيز، وغيرهم.

وقدمه فى الفروع، والرعاية الكبرى.

وقيل: لها الخروج نهاراً لحوائجها وغيرها.

قال فى الوسيلة: نص عليه.

نقل حنبل: تذهب بالنهار.

قال الزركشى: اشترط كثير من الأصحاب لخروجها: الحاجة. والإمام أحمد رحمه الله، وجماعة لم يشترطوا ذلك.

ولا حاجة - فى التحقيق - إلى اشتراطه. لأن المرأة - وإن لم تكن متوفى عنها - تمنع من خروجها من بيتها لغير حاجة مطلقاً.

فائدة: لو خالفت وفعلت ما هى ممنوعة منه: أثمت وانقضت عدتها بمضى زمنها، كالصغيرة.

(١) لأنه مظنة قضاء الحوائج والمعاشن وشراء ما يحتاج إليه. المغنى (١٧٦/٩). الشرح الكبير (١٦٢/٩).

(٢) المغنى (١٧٦/٩).

(٣) الشرح الكبير (١٦٢/٩).

قوله: ﴿وَإِذَا أَدْنَى لَهَا فِي النُّقْلَةِ إِلَى بَلَدِ السُّكْنَى فِيهِ، فَمَاتَ قَبْلَ مُفَارَقَةِ الْبَيْتَانِ: لَزِمَهَا الْعَوْدُ إِلَى مَنْزِلِهَا﴾ بلا نزاع أعلمه<sup>(١)</sup>.

﴿وَإِنْ مَاتَ بَعْدَهُ فَلَهَا الْخِيَارُ بَيْنَ الْبَلَدَيْنِ﴾.

يعنى: إذا مات بعد مفارقة البنيان. هذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب. وجزم به فى الوجيز وغيره.

وقدمه فى المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والفروع، وغيرهم.

وقيل: يلزمها العدة فى البلد الثانى كما لو وصلت.

قلت: لو قيل يلزومها فى أقرب البلدين إليها لكان متجهًا، بل أولى.

فائدة: الحكم فى النقلة من دار إلى دار كذلك على ما تقدم.

تنبيه: قوله: ﴿وَإِنْ سَافَرَ بِهَا، فَمَاتَ فِي الطَّرِيقِ، وَهِيَ قَرِيبَةٌ: لَزِمَهَا الْعَوْدُ﴾<sup>(٤)</sup>. وَإِنْ تَبَاعَدَتْ: خُيِّرَتْ بَيْنَ الْبَلَدَيْنِ<sup>(٥)</sup>.

مراده: إذا كان سفره بها لغير النقلة على ما تقدم. جزم به فى الفروع، وغيره. وإن سافر بها لغير النقلة - وهو مراد المصنف - فالحكم كما قال المصنف<sup>(٦)</sup>، من أنها إن كانت قريبة - وهو دون مسافة القصر - لزمها العود. وإن كانت بعيدة - وهو مسافة القصر فأزيد - خيرت بين البلدين.

فائدة: لو أذن لها فى السفر لغير النقلة، فالصحيح من المذهب: أنها إن كانت قريبة ومات: يلزمها العود. وإن كانت بعيدة: تخير. قدمه فى الفروع.

وقال فى التبصرة: عن أصحابنا - فيمن سافرت بإذن - يلزمها المضى مع البعد. فتعند فيه.

(١) المغنى (١٨٦/٩) الشرح الكبير (١٦٤/٩).

(٢) المغنى (١٨٦/٩).

(٣) الشرح الكبير (١٦٤/٩).

(٤) لأنها فى حكم الإقامة. الشرح الكبير (١٦٥/٩).

(٥) لأن البلدين تساويا فكانت الخيرة إليها فيما المصلحة لها فيه لأنها أخير بمصلحتها. الشرح الكبير (١٦٥/٩).

(٦) المغنى (١٨٣/٩).

فشمل كلامه في التبصرة عن الأصحاب سفر النقلة وغيره.

فائدة: قوله: ﴿وَإِنْ أَذِنَ لَهَا فِي الْحَجِّ﴾ وكانت حجة الإسلام ﴿فَأَحْرَمَتْ بِهِ، ثُمَّ مَاتَ. فَخَشِيتُ فَوَاتَ الْحَجِّ: مَضَتْ فِي سَفَرِهَا<sup>(١)</sup>. وَإِنْ لَمْ تَخَشْ وَهِيَ فِي بَلَدِهَا، أَوْ قَرْيَةٍ يُمَكِّنُهَا الْعَرْدُ: أَقَامَتْ لِقَضَى الْعِدَّةِ فِي مَنْزِلِهَا<sup>(٢)</sup>، وَإِلَّا مَضَتْ فِي سَفَرِهَا﴾.

قوله: ﴿وَإِنْ لَمْ تَكُنْ أَحْرَمَتْ، أَوْ أَحْرَمَتْ بَعْدَ مَوْتِهِ: فَحُكْمُهَا حُكْمُ مَنْ لَمْ تَخَشْ الْفَوَاتَ﴾<sup>(٣)</sup>.

في أنها تقيم إذا كانت في بلدها لم تخرج، أو خرجت لكنها قرية يمكنها العود، وإن لم تكن كذلك، مثل أن تكون قد تباعدت، أو لا يمكنها العود. فإنها تمضي. واعلم أنها إذا أحرمت قبل موته أو بعده، فلا يخلو: إما أن يمكن الجمع بين الإتيان بالعدة في منزلها أو الحج، أو لا يمكن.

فإن كان لا يمكن الجمع بين ذلك، فقال في المحرر<sup>(٤)</sup>: إن لم يمكن الجمع قدمت مع البعد الحج. فإن رجعت منه - وقد بقي من عدتها شيء - أتمته في منزلها. وأما مع القرب: فهل تقدم العدة، أو أسبقهما لزوما؟ على روايتين.

قال في الوجيز: وإن لم يمكن الجمع قدمت الحج مع البعد.<sup>(٥)</sup> وقال في الكافي: إن أحرمت بحج أو عمرة في حياة زوجها في بلدها، ثم مات وخافت فواته: مضت فيه. لأنه أسبق. فإذا استويا في خوف الفوات كان أحق بالتقديم.

وقال الزركشي: إن كانت قرية - ولم يمكن الرجوع - فهل تقدم العدة؟ وهو ظاهر كلامه في رواية حرب ويعقوب، أو الحج إن كانت قد أحرمت به قبل العدة. وهو اختيار القاضي؟ على روايتين.

(١) لأنهما عبادتان استويا في الرجوب وضيق الوقت فوجب تقديم الأسبق. ولأن الحق أكد لأنه أحد

أركان الإسلام، والمشقة بتفويته تعظم فوجب تقديمه. المغن (١٨٥/٩) الشرح الكبير (١٦٩/٩).

(٢) لزومها الاعتدال في منزلها لإمكان الجمع بين الحقيين. المغن (١٨٥/٩) الشرح الكبير (١٦٨/٩).

(٣) لأن العدة في المنزل تقوت ولا بدل لها والحج يمكن الإتيان به في غير هذا العام. المغن (١٨٥/٩)

الشرح الكبير (١٦٨/٩).

(٤) المحرر (١٠٨/٢).

(٥) الكافي (٢٠٩/٣).

وإن كانت بعيدة مضت في سفرها. وظاهر كلام الخرقى وجوب ذلك. وجعله أبو محمد مستحبا. وفصل المجد ما تقدم.

وقدم في الفروع أنها: هل تقدم الحج مطلقا، أو أسبقهما؟ على وجهين. وأطلقهما بقليل، وقيل.

وأما إذا أمكن الجمع بينهما، فالصحيح من المذهب: أنه يلزمها العود. ذكره المصنف<sup>(١)</sup>، وغيره.

وقدمه في الفروع، وغيره.

وجزم به في الكافي<sup>(٢)</sup>، وغيره.

وقال في المحرر<sup>(٣)</sup>: يلزمها العود مع موته بالقرب، وخيرت مع البعد.

وقال في الشرح<sup>(٤)</sup>: إن أحرمت بحج الفرض، أو بحج أذن لها فيه - وكان وقت الحج متسعا لا تخاف فوته، ولا فوت الرفقة - لزمها الاعتداد في منزلها. وإن خشيت فوات الحج: لزمها المضى فيه، وإن أحرمت بالحج بعد موته، وخشيت فواته: احتمل أن يجوز لها المضى فيه واحتمل أن تلزمها العدة في منزلها. انتهى.

#### تنبيهات

أحدهما: القريب دون مسافة القصر، والبعيد عكسه.

الثاني: حيث قلنا «تقدم العدة» فإنها تتحلل لفوات الحج بعمره. وحكمها في القضاء: حكم من فاتته الحج. وإن لم يمكنها السفر، فهي كالمحاصرة التي يمنعها زوجها من السفر. وحكم الإحرام بالعمرة كذلك، إذا خيف فوات الرفقة أو لم يخف.

قوله: ﴿وَأَمَّا الْمُبْتُوتَةُ: فَلَا تَجِبُ عَلَيْهَا الْعِدَّةُ فِي مَنْزِلِهَا، وَتَعْتَدُ حَيْثُ شَاءَتْ﴾<sup>(٥)</sup>.

وهذا المذهب. نص عليه. وعليه الأصحاب.

وعنه: أنه كالمتوفى عنها زوجها.

(١) انظر المغنى (١٨٥/٩).

(٢) الكافي (٢٠٩/٣).

(٣) المحرر (١٠٨/٢).

(٤) الشرح الكبير (١٦٨/٩).

(٥) انظر الشرح الكبير (١٧٠/٩) المحرر (١٠٨/٢). الكافي (٢٠٧/٣).



تنبيه: قوله: «وتعتد حيث شاءت» يعنى فى بلدها، على الصحيح من المذهب، والروايتين.

والصحيح من المذهب: أنها لا تبيت خارجاً عن منزلها.  
وعنه: يجوز ذلك.

### فوائد

الأولى: إذا أراد زوج البائن إسكانها فى منزله أو غيره، مما يصلح لها تحصيماً لقراشه، ولا محذور فيه: لزمها ذلك. ذكره القاضى، وغيره. ولو لم يلزمه نفقتها كالمعتدة بشبهة، أو نكاح فاسد، أو مستبرأة لعق. وهذا المذهب.

جزم به فى المحرر<sup>(١)</sup>، والحاوى، والوجيز، والزر كشى، وتذكرة ابن عبدوس، وغيرهم. وقدمه فى الفروع.

قال فى الفروع: وظاهر كلام جماعة: لا يلزمها ذلك.

قلت: وهو ظاهر كلام المصنف هنا. قدمه فى الرعايتين.

وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله: إن أراد ذلك وأنفق عليها. فله ذلك، وإلا فلا.

وسوى المصنف فى العمدة<sup>(٢)</sup> بين من يمكن زوجها إمساكها والرجعية فى نفقة وسكنى.

الثانية: لو كانت دار المطلق متسعة لهما، وأمكنها السكنى فى موضع منفرد - كالحجرة، وعلو الدار - وبينهما باب مغلق: جاز. وسكن الزوج فى الباقي، كما لو كانا حجرتين متجاورتين.

وإن لم يكن بينهما باب مغلق، لكن لها موضع تستر فيه بحيث لا يراها، ومعها محرم تتحفظ به: جاز أيضاً. وتركه أولى.

الثالثة: لو غاب لزمته السكنى لها، أو منعها من السكنى: اكترأه الحاكم من ماله، أو اقترض عليه، أو فرض أجرته.

وإن اكترأه بإذنه، أو إذن حاكم، أو بدلونها للعجز عن إذنه: رجعت. ومع القدرة على إذنه: فيه الخلاف السابق فى أوائل باب الضمان.

(١) المحرر (١٠٨/٢).

(٢) العمدة (٤٣٢).

ولو سكنت في ملكها: فلها أجرته. ولو سكنته أو اكرت مع حضوره وسكوته: فلا أجر لها.

الرابعة: حكم الرجعية في العدة: حكم المتوفى عنها زوجها. على الصحيح من المذهب. نص عليه في رواية أبي داود.

وجزم به ابن عبدوس في تذكرته، وغيره. وقاله القاضي في خلافه. وقدمه في المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والقواعد الفقهية، والفروع، وغيرهم.

وقيل: بل كالزوجة يجوز لها الخروج والتحول بإذن الزوج مطلقاً. الخامسة: ليس له الخلوة بامراته البائن إلا مع زوجته أو أمته أو حرم أحدهما. قدمه في الفروع، والرعاية الكبرى. وقيل: يجوز مع أجنبية فأكثر.

قال في الترغيب: وأصله النسوة المنفردات: هل لهن السفر مع أمن بلا حرم؟ قال في الرعاية الصغرى، الحاوي والصغير: وهل يجوز دخوله على البائن منه مع أجنبية ثقة؟ فيه وجهان.

قال الشيخ تقي الدين رحمه الله: ويحرم سفره بأخت زوجته ولو معها. وقال - في ميت عن امرأة، شهد قوم بطلاقه ثلاثاً، مع علمهم عادة بخلوته بها -: لا يقبل. لأن إقرارهم يقدح فيهم.

ونقل ابن هانئ: يخلو إذا لم تشتهى، ولا يخلو أجنب بأجنبية. قال في الفروع: ويتوجه وجه، لقصة أبي بكر رضى الله عنه مع زوجته أسماء بنت عميس رضى الله عنها لما رأى جماعة من بنى هاشم عندها. رواه مسلم، والإمام أحمد رحمهما الله.

وقال القاضي: من عرف بالفسق: منع من الخلو بالأجنبية. قال في الفروع: كذا قال. والأشهر: تحرم مطلقاً. وذكره جماعة إجماعاً. قال ابن عتيل: ولو لإزالة شبهة ارتدت بها، أو لتداو.

وفى آداب عيون المسائل: لا يخلون رجل بامرأة ليست له محرم إلا كان الشيطان ثالثهما. ولو كانت عجوزاً شوهاء<sup>(١)</sup>.

وقال فى المغنى - لمن احتج بأن العبد محرم لمولاته بدليل نظره - لا يلزم منه المحرمية، بدليل القواعد من النساء، وغير أولى الإربة.

وفى المغنى أيضاً<sup>(٢)</sup>. لا يجوز إعاة أمة حميلة لرجل غير محرم، إن كان يخلو بها، أو ينظر إليها. لأنه لا يؤمن عليها.

وكذا فى الشرح<sup>(٣)</sup> إلا إنه اقتصر على عبارة المقنع بالكراهة.

قال فى الفروع: فحصل من النظر ما ترى.

وقال الشارح<sup>(٤)</sup>، كما هو ظاهر المغنى<sup>(٥)</sup>: فإن كانت شوهاء أو كبيرة: فلا بأس.

لأنها لا يشتهى مثلها. وهذا إنما يكون مع الخلوة أو النظر كما ترى.

قال فى الفروع: وهذا فى الخلوة غريب.

وفى آداب صاحب النظم: تكره الخلوة بالعجوز.

قال فى الفروع: كذا قال. وهو غريب ولم يعزه.

قال: وإطلاق كلام الأصحاب فى تحريم الخلوة، والمراد به: من لعورته حكم.

فأما من لا عورة له، كدون سبع: فلا تحريم.

وسبق ذلك فى الجنائر فى تغسيل الأجنبية لأجنبية وعكسه.

وتقدم فى كتاب النكاح «هل يجوز النظر إلى هؤلاء أو إلى الأجنبية، أم لا؟».

السادسة: يجوز إرداف محرم.

قال فى الفروع: ويتوجه فى غيرها - مع الأمن، وعدم سوء الظن -: خلاف. بناء على أن إرادته عليه الصلاة والسلام إرداف أسماء رضى الله عنها مختص به. والله أعلم.

(١) منع الخلوة إلا مع ذى محرم متفق عليه: البخارى (٥٢٣٣) ومسلم (١٣٤١/٤٢٤) والشوهاء العابسة انظر القاموس المحيط (٢٨١٧٤).

(٢) المغنى (٣٦٠/٥).

(٣) الشرح الكبير (٣٥٦/٥).

(٤) الشرح الكبير (٣٥٦/٥).

(٥) المغنى (٣٦٠/٥).



## باب استبراء الإماء

قوله: ﴿وَيَجِبُ فِي ثَلَاثَةِ مَوَاضِعَ. أَحَدُهَا: إِذَا مَلَكَ أَمَةٌ لَمْ يَحِلَّ لَهُ وَطْؤُهَا، وَلَا الْاسْتِمْتَاعُ بِهَا بِمَبَاشَرَةٍ أَوْ قُبْلَةٍ، حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

وجزم به في المغنى<sup>(٢)</sup>، والعمدة<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والوجيز، وغيرهم.

وقدّمه في المحرر<sup>(٥)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم.

وعنه: يختص التحريم بمن تحيض. فيجوز الاستمتاع والوطء بمن لا تحيض.

وعنه: يختص التحريم بالوطء فقط. ذكرها في الإرشاد. واختاره ابن القيم رحمه الله في الهدى. واحتج بجواز الخلوة والنظر، وقال: لا أعلم في جواز هذا نزاعاً.

فعلى هذه الرواية: يجوز الاستمتاع بما دون الفرج بمن لا تحيض.

وعنه: لا يجب الاستبراء في المسنة. ذكرها الحلواني.

وذكر في الترغيب وجهاً: لا يجب الاستبراء فيما إذا ملكها بإرث.

وعنه: لا يجب الاستبراء إذا كان المالك طفلاً.

وقيل: لا يجب الاستبراء إذا ملكها من مكاتبه على ما يأتي.

واختار الشيخ تقي الدين رحمه الله: جواز وطء البكر، ولو كانت كبيرة والآيسة. وإذا أخيره صادق: أنه لم يطأها، أو أنه استبرأ.

ويأتى بعد ذلك الخلاف فيما إذا ملكها من كبير أو صغير، أو ذكر أو أنثى، ويأتى بعد ذلك إذا كانت الأمة صغيرة.

قوله: ﴿إِلَّا الْمُسَيِّبَةُ، هَلْ لَهُ الْاسْتِمْتَاعُ بِهَا فِيمَا دُونَ الْفَرْجِ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ﴾<sup>(٦)</sup>.

يعنى: إذا منعنا من الاستمتاع في غير المسيبة. وأطلقهما في الهداية، والمذهب،

(١) لما روى أبو سعيد أن النبي ﷺ نهى عام أو طلس أن توطأ حامل حتى تصنع، ولا غير حامل حتى تحيض. المغنى (١٥٨/٩) الشرح الكبير (١٧٢/٩).

(٢) المغنى (١٥٨/٩).

(٣) العمدة (٤٣٣).

(٤) الشرح الكبير (١٧٢/٩).

(٥) المحرر (١٠٩/٢).

(٦) انظر للمغنى (١٥٩/٩). الشرح الكبير (١٧٤/٩).

٣٣٠ ..... كتاب العدد

ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والكافي<sup>(١)</sup>، والهادى، والمغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>.

إحدهما: لا يحل. وهو المذهب<sup>(٤)</sup>.

قال الشارح<sup>(٥)</sup>: وهو الظاهر عن الإمام أحمد رحمه الله. وظاهر كلام الخرقى. وجزم به فى الوجيز،

والمنور، ومنتخب الأدمى، وتذكرة ابن عبدوس، وغيرهم.

وقدمه فى المحرر<sup>(٦)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

والرواية الثانية: يحل له ذلك<sup>(٧)</sup>. وجزم به ابن البناء، والشيرازى.

وصححه فى البلغة، والقاضى فى المجرد. قاله فى القواعد.

قوله: ﴿سَوَاءٌ مَلَكَهَا مِنْ صَغِيرٍ أَوْ كَبِيرٍ، أَوْ رَجُلٍ، أَوْ امْرَأَةٍ﴾<sup>(٨)</sup>.

وهو المذهب. وعليه الأصحاب. وجزم به فى المغنى<sup>(٩)</sup>، والمحرر<sup>(١٠)</sup>،

والشرح<sup>(١١)</sup>، والوجيز، والنظم، وتذكرة ابن عبدوس، وغيرهم.

وقدمه فى الرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

وعنه: لا يلزمه الاستبراء إذا ملكها من طفل أو امرأة.

قلت: وهو مقتضى قواعد الشيخ تقي الدين رحمه الله.

---

(١) الكافي (٢/٢١٣).

(٢) المغنى (٩/١٥٩).

(٣) الشرح الكبير (٩/١٧٤).

(٤) قياساً على العدة، ولأنه داعية إلى الوطء المحرم للمقتضى إلى اختلاط المياه واشتباه الأنساب فاشبهت

المسبية. المغنى (٩/١٦٠) الشرح الكبير (٩/١٧٤).

(٥) الشرح الكبير (٩/١٧٤). للمغنى (٩/١٦٠).

(٦) المحرر (٢/١٠٩).

(٧) لما روى ابن عمر رضى الله عنه قال: وقع فى سهمى يوم جلولاء جارية كان عتقها إبريق فضة فما

ملك نفسى أن قمت إليها فقبلتها والناس ينظرون ولأنه نص فى المسبية. المغنى (٩/١٦٠) الشرح

الكبير (٩/١٧٤).

(٨) لقوله عليه السلام: «لا توطأ حامل حتى تضع ولا حائل حتى تستبرأ بميضه». ولأنه يجوز أن تكون

حاملًا من غير البائع فوجب استبرأؤها كالمسبية من امرأة. الشرح الكبير (٩/١٧٤).

(٩) المغنى (٩/١٥٦).

(١٠) المحرر (٢/١٠٩).

(١١) الشرح الكبير (٩/١٧٤).

فائدة: لو ملكتها امرأة من امرأة أخرى: لم يجب استيرائها. على الصحيح من المذهب.

وقد يقال: هذا ظاهر كلام المصنف.

وعنه: يلزمها استيرائها. كما لو ملكها طفل. على الصحيح من المذهب فيه كما تقدم.

قوله: ﴿وَإِنْ أَعْتَقَهَا قَبْلَ اسْتِيرَائِهَا: لَمْ يَجَلْ لَهُ نِكَاحُهَا حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا﴾<sup>(١)</sup>.

وهذا المذهب. وعليه الأصحاب.

وجزم به في المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والوجيز. وغيرهم.

وقدمه في المحرر<sup>(٤)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

وعنه: يجل نكاحها، ولا يطأ حتى يستبرئ.

فعلى المذهب: لو خالف وعقد النكاح: لم يصح. على الصحيح من المذهب قدمه في الرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

وجزم به في الهداية، والمذهب، والخلاصة، وغيرهم.

قال أبو الخطاب في رءوس المسائل: ظاهر المذهب لا يصح.

وعنه يصح النكاح ولا يطؤها حتى يستبرئها. وأطلقهما في المحرر، والنظم.

قوله: ﴿وَلَهَا نِكَاحُ غَيْرِهِ إِنْ لَمْ يَكُنْ بَائِعُهَا يَطْوُهَا﴾<sup>(٥)</sup>.

هذا إحدى الراويتين. قال في المحرر<sup>(٦)</sup>: وهو الأصح.

قال في الرعاية الصغرى: ولها نكاح غيره. على الأصح.

وقال في الكبرى: ولها نكاح غيره، على الأقيس. وقواه الناظم.

وجزم به في المغنى<sup>(٧)</sup>، والشرح<sup>(٨)</sup>، والوجيز، وشرح ابن منجا، وتذكرة ابن

(١) لأنها محرمة عليه بملك اليمين فلم تحل له بالإعتاق فحرم نكاحها كأخته من الرضاع، ولأن ذلك يؤدي إلى اختلاط المياه وفساد الأنساب. الكافي (٢١٥/٣).

(٢) المغنى (١٥٦/٩).

(٣) الشرح الكبير (١٧٥/٩).

(٤) المحرر (١١٠/٢).

(٥) لأنها لم تكن فرأشاً فأبيح لها التزوج كما لو أعتقها البائع بعد استيرائها. الكافي (٢١٥/٣).

(٦) المحرر (١١٠/٢).

(٧) المغنى (١٥٦/٩).

(٨) الشرح الكبير (١٥٧).

عبدوس. وقدمه فى الحاروى الصغير.

وعنه: ليس لها ذلك. وهو المذهب، على ما اصطللحنا فى الخطبة.

قدمه فى المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم، والفروع، والمستوعب.

قلت: فى النفس من كون هذا المذهب بتقديم هؤلاء شىء. فإن صاحب المحرر<sup>(٢)</sup>، والنظم، وإن كانا قد قدماه، فقد صححا غيره.

فائدة: لو أراد السيد تزويج أمته قبل عتقها، ولم يكن يطؤها قبل ذلك.

فحكمه حكم ما لو أعتقها وأراد تزويجها، ولم يكن يطؤها على ما تقدم إلا أن المصنف<sup>(٣)</sup>، والشارح<sup>(٤)</sup> قالا: ليس له نكاحها قبل استيرائها.

قوله: ﴿وَالصَّغِيرَةُ الَّتِي لَا يُوطَأُ مِنْهَا، هَلْ يَجِبُ اسْتِيرَاؤُهَا؟ عَلَى وَجْهَيْنِ﴾<sup>(٥)</sup> وهما روايتان.

وأطلقهما فى الهداية، المستوعب<sup>(٦)</sup>، والخلاصة، والمحرر<sup>(٧)</sup>، والنظم، والحاروى الصغير، والفروع، وغيرهم.

أحدهما: لا يجب الاستيراء. وهو المذهب. اختاره ابن أبى موسى.

وصححه المصنف<sup>(٨)</sup> فى المغنى، والشارح<sup>(٩)</sup>، وابن رزين فى شرحه.

ولا يلتفت إلى قول ابن منجا: إن ظاهر كلامه فى المغنى: ترجيح الوجوب.

وهو قد صحح عدمه كما حكيناه.

وجزم به فى الوجيز، ومنتخب الأدمى.

والثانى: يجب استيرائها.

قال المصنف<sup>(١٠)</sup>: وهو ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله فى أكثر الروايات عنه

(١) المحرر (١١٠/٢).

(٢) المحرر (١١٠/٢).

(٣) المغنى (١٥٦/٩).

(٤) الشرح الكبير (١٧٥/٩).

(٥) الشرح الكبير (١٧٦/٩) المغنى (١٥٨/٩).

(٦) المحرر (١٠٩/٢).

(٧) المغنى (١٥٩/٩).

(٨) الشرح الكبير (١٧٦/٩).

(٩) المغنى (١٥٩/٩).



وهو ظاهر كلام الخرقى، والشيرازى، وابن البناء، وغيرهم.

وجزم به ابن عبدوس فى تذكرته.

وقدمه فى الكافى<sup>(١)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير.

قوله: ﴿وَإِنْ اشْتَرَى زَوْجَتَهُ<sup>(٢)</sup>، أَوْ عَجَزَتْ مُكَاتِبُهُ<sup>(٣)</sup>، أَوْ فَكَّ أَمَتَهُ مِنَ الرِّهْنِ﴾.

حلت بغير استبراء. وهذا هو المذهب. وعليه الأصحاب.

لكن يستحب له الاستبراء فى الزوجة، ليعلم هل حملت فى زمن الملك أو غيره؟

وأوجبه بعض الأصحاب فيما إذا ملك زوجته لتجديد الملك. قاله فى الروضة.

قوله: ﴿أَوْ أَسْلَمَتِ الْمَجُوسِيَّةُ، أَوْ الْمُرْتَدَّةُ، أَوْ الْوَثْنِيَّةُ الَّتِي حَاضَتْ عِنْدَهُ<sup>(٤)</sup>،

أَوْ اشْتَرَى مُكَاتِبَهُ ذَوَاتِ رَحِمِهِ، فَحَضْنَ عِنْدَهُ ثُمَّ عَجَزَ﴾<sup>(٥)</sup>.

حلت بغير استبراء. وهذا المذهب.

قال فى الفروع، وفى الأصح: لا يلزمه إن أسلمت مجوسية، أو وثنية، أو مرتدة،

أو رجع إليه رحم مكاتبه المحرم لعجزه.

قال الزركشى: هذا المذهب.

قال الناظم: هذا الأقوى.

وصححه فى المحرر<sup>(٦)</sup>، والحاوى، فيما إذا أسلمت الكافرة.

وجزم به فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة،

والوجيز. وغيرهم.

وقيل: يجب الاستبراء فى ذلك كله. وأطلقها فى الرعايتين.

(١) الكافى (٢١٣/٣).

(٢) لأنها فراش له. الشرح الكبير (١٧٧/٩).

(٣) لأنه لم يتحدد ملكه عليها. الشرح الكبير (١٧٧/٩).

(٤) لقوله عليه الصلاة والسلام: ولا توطأ حائل حتى تستبرأ بحيضة. وهذا ورد فى سبأيا أوطاس وهن مشركات، ولم يأمر فى حقهن بأكثر من حيضة. ولأنه لم يتحدد ملكه عليها، ولا أصابها وطء من غيره فلم يلزمه استبرؤها كما لو حلت المحرمة. المغنى (٢٦١/٩)، الشرح الكبير (٢٧٨/٩).

(٥) لأنه يصير حكمها حكم المكاتب إن رق رقت وإن عُتق عتقت. والمكاتب عبد ما يقى عليه درهم. المغنى (١٦١/٩)، الشرح الكبير (١٧٨/٩).

(٦) المحرر (١٠٩/٢).

تنبيه: ظاهر كلامه: أن السيد لو أخذ من المكاتب أمة من ذوات محارمه بعد أن حاضت عنده: أنه يلزمه الاستبراء. وهو صحيح. وهو المذهب.

قال في الفروع: لزمه في الأصح.

وصححه في المحرر<sup>(١)</sup>، والحاوي. وقدمه الزركشي، وغيره.

وقيل: لا يلزمه.

قوله: ﴿وَإِنْ وَجِدَ الْاسْتِبْرَاءُ فِي يَدِ الْبَائِعِ قَبْلَ الْقَبْضِ: أَجْزَأُهُ﴾<sup>(٢)</sup>.

هذا هو المذهب. قاله ابن منجا وغيره.

وجزم به في الوجيز، والمنور، ومتنخب الأدمى.

واختاره القاضي، وجماعة من أصحابه.

وقدمه في الهداية، والمستوعب، والمحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والفروع، وغيرهم.

قال في الخلاصة: حصل الاستبراء على الأصح.

ويتمثل أن لا يجزئه. وهو وجه في الكافي<sup>(٤)</sup> [وغيره. ورواية عند الأكثر

واختاره ابن عبدوس في تذكرته. وأطلقهما في المذهب، والكافي]<sup>(٥)</sup>.

والرعايتين، والحاوي، والزركشي.

#### فوائد

إحداها: وكيل البائع إذا وجد الاستبراء في يده كالبائع. على الصحيح من المذهب.

وقيل: يجب الاستبراء هنا.

الثانية: قال في المحرر<sup>(٦)</sup>: ويجزىء استبراء من ملكها بشراء أو وصية، أو غنيمة،

أو غيرها، قبل القبض.

وعنه: لا يجزىء.

(١) المحرر (١٠٩/٢).

(٢) لأن الملك ينتقل به. المغني (١٦٠/٩)، الشرح الكبير (١٧٩/٩).

(٣) المحرر (١٠٩/٢).

(٤) الكافي (٢١٤/٣). وما بين المعقوفين سقط من ب.

(٥) الكافي (٢١٤/٣).

(٦) المحرر (١٠٩/٢).

قال فى الرعاية الصغرى، والحاوى الصغير: والموصى بها، والموروثة، والمغنومة كالمبيعة.

زاد فى الرايتين، فقال: قلت: والموهوبة.

وأطلق الرايتين فى الرعاية الكبرى.

وعنه: تجزىء فى الموروثة دون غيرها.

الثالثة: لو حصل استبراء زمن الخيار. ففي إجزائه روايتان.

وأطلقهما فى الرعاية الكبرى، والحاوى الصغير، والزر كشي.

واختار ابن عبدوس فى تذكرته الإجزاء. وجزم به فى المنور.

قال فى الخلاصة: حصل الاستبراء على الأصح.

وقيل: إن قلنا «الملك للمشتري مع الخيار» كفى، وإلا فلا. جزم به فى الهداية، والمستوعب، والمصنف<sup>(١)</sup>.

قال فى المحرر: ومن اشترت بشرط الخيار، فهل يجزىء استبراؤها إذا قلنا بنقل الملك؟ على وجهين. وأطلقهما فى النظم.

وقدم فى الرعاية الصغرى عدم الإجزاء مطلقاً.

قوله: «وَإِنْ بَاعَ أَمَتُهُ، ثُمَّ عَادَتْ إِلَيْهِ بِفَسْخٍ، أَوْ غَيْرِهِ» كإقالة والرجوع فى

الهبة «بَعْدَ الْقَبْضِ: وَجَبَ اسْتِبْرَآؤُهَا»<sup>(٢)</sup>، وَإِنْ كَانَ قَبْلَهُ. فَعَلَى رَوَاتَيْنِ».

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٣)</sup>، والكافى<sup>(٤)</sup>، والهادى، والشرح<sup>(٥)</sup>.

إحداهما: يجب استبراؤها. وهو المذهب<sup>(٦)</sup>. اختاره الشريف، وأبو الخطاب، والشيرازى، وغيرهم.

(١) المغنى (١٦٠/٩).

(٢) لأنه تجديد ملك سواء كان المشتري لها رجل أو امرأة. الكافى (٢١٤/٣)، الشرح الكبير (١٨٠/٩)،

المغنى (١٦١/٩).

(٣) المغنى (١٦١/٩).

(٤) الكافى (٢١٤/٣).

(٥) الشرح الكبير (١٨٠/٩).

(٦) لأنه تجديد ملك. المغنى (١٦١/٩)، الشرح الكبير (١٨٠/٩).

قال فى البلغة: وجب استيرأؤها. على الأصح. وصححه الناظم.  
وقدمه فى المحرر<sup>(١)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.  
والرواية الثانية: لا يجب استيرأها<sup>(٢)</sup> اختاره ابن عبدوس فى تذكرته.  
تنبيه: محل الخلاف فى الفسخ حيث قلنا بانتقال الملك إلى المشتري.  
أما إن قلنا بعدم انتقاله عن البائع، ثم عاد إليه بفسخ - كخيار الشرط والمجلس - لم  
يجب استيرأها قولاً واحداً.  
قوله: ﴿وَإِنْ اشْتَرَى أَمَةٌ مُزَوَّجَةً، فَطَلَّقَهَا الزَّوْجُ قَبْلَ الدُّخُولِ: لَزِمَ اسْتِيرَآؤُهَا﴾  
بلا نزاع أعلمه، ونص عليه<sup>(٣)</sup>.

﴿وَإِنْ كَانَ بَعْدَهُ: لَمْ يَجِبْ فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ﴾<sup>(٤)</sup>.  
اكْتِفَاءً بِالْعِدَّةِ. وهو المذهب.  
صححه فى المغنى<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>، والتصحيح، وغيرهم.  
وهو ظاهر كلامه فى الوجيز.  
وحزم به فى المنور، ومتنخب الأدمى. وتذكرة ابن عبدوس.  
والوجه الثانى: يجب استيرأها بعد العدة. اختاره القاضى.  
وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمحرر<sup>(٧)</sup>، والرعايتين،  
والحاوى الصغير، والفروع.  
فائدة: مثل ذلك - خلافاً ومذهباً -: لو اشترى أمة معتدة أو مزوجة فمات  
زوجها.

(١) المحرر (١١٠/٢).  
(٢) لأنه لا فائدة فى الاستيراء مع تعيين البراءة. المغنى (١٦١/٩)، الشرح الكبير (١٨٠/٩).  
(٣) لأنها تجدد الملك فيها، ولم يحصل استيرأها فى ملكه فلم تحل بغير أشياء كما لو لم تكن مزوجة ولأن  
إسقاطه ههنا ذريعة إلى إسقاط الاستيراء فى حق من أراد إسقاطه بأن يزوجه عند بيعها ثم يطلقها  
زوجها بعد تمام البيع والحيل حرام. المغنى (١٦٢/٩)، الشرح الكبير (١٨٠/٩).  
(٤) لأن ذلك قد حصل بالعدة، ولأنها لو عتقت لم يجب عليها مع العدة استيراء. ولأنها استيرأت نفسها  
من سيدها إذا كانت خالية من زوج. المغنى (١٦٢/٩)، الشرح الكبير (١٨٠/٩).  
(٥) المغنى (١٦٢/٩).  
(٦) الشرح الكبير (١٨٠/٩).  
(٧) المحرر (١٠٩/٢).

قوله: ﴿الثَّانِي: إِذَا وَطِئَ أَمَتُهُ، ثُمَّ أَرَادَ تَزْوِيجَهَا: لَمْ يَجُزْ حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا﴾<sup>(١)</sup>.

ولم ينعقد العقد. هذا المذهب.

جزم به في المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والوجيز، والهداية، والمستوعب، والخلاصة، والمنور، ومنتخب الأدمى.

وقدمه في المحرر<sup>(٤)</sup>، والفروع، والنظم. واختاره ابن عبدوس في تذكرته.

وعنه: يجوز من غير استبراء. فيصح العقد ولا يبطأ الزوج حتى يستبرأ.

نقله الأثرم وغيره.

وأطلقهما في الرايتين والحاوى الصغير.

قوله: ﴿وَإِنْ أَرَادَ بَيْعَهَا. فَعَلَى رَوَاتَيْنِ﴾<sup>(٥)</sup>.

وأطلقهما في الرايتين والحاوى الصغير، والفروع، والهداية، والمذهب، وغيرهم.

وجزم به في المنور، ومنتخب الأدمى. وقدمه ابن رزين في شرحه.

والرواية الثانية: لا يلزمه استبرأؤها قبل ذلك. صححه في التصحيح واختاره ابن عبدوس في تذكرته وصححه الناظم.

وعنه: لا يصح. وأطلقهما في الرايتين، والحاوى، والفروع.

تنبيه: خص المصنف<sup>(٦)</sup>، والشارح<sup>(٧)</sup> والناظم: الخلاف بما إذا كانت تحمل.

فأما إن كانت آيسة: لم يلزمه استبرأؤها إذا أراد بيعها، قولاً واحداً عندهم.

وأكثر الأصحاب أطلقوا الخلاف من غير تفصيل.

قوله: ﴿وَإِنْ لَمْ يَطْأَهَا: لَمْ يَلْزَمَهُ اسْتِبْرَآؤُهَا فِي الْمَوْضِعَيْنِ﴾<sup>(٨)</sup>.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

(١) لأن الزوج لا يلزمه استبراء فيفضى إلى اختلاط المياه و اشتباه الأنساب. الشرح الكبير (١٨١/٩).

(٢) المغنى (٤٢٧/٧).

(٣) الشرح الكبير (١٨١/٩).

(٤) المحرر (١١٠/٢).

(٥) المغنى (١٦٤/٩)، الشرح الكبير (١٨٢/٩)، الكافي (٢١٦/٣).

(٦) المغنى (١٦٤/٩١).

(٧) الشرح الكبير (١٨١/٩ - ١٨٢).

(٨) المغنى (١٦٤/٩) الكافي (٨٦/٣). الشرح الكبير (٢٨٢/٩).

وجزم به فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والوجيز، وغيرهم.  
ونقله جماعة عن الإمام أحمد رحمه الله.  
وقدمه فى الرايتين، والحاوى، والفروع، وغيرهم. وقال: هذا المذهب.  
قال فى المستوعب، وغيره: والمستحب أن يستبرئها.  
وعنه: يلزمه الاستبراء وإن لم يطأها. ذكرها أبو بكر فى مقنعه واختارها.  
ونقل حنبل: إن كانت البالغة امرأة قال: لا بد أن يستبرئها، وما يؤمن أن تكون  
قد جاءت بحمل؟ وهو ظاهر ما نقله جماعة. قاله فى الفروع.  
وقال فى الانتصار: إن اشتراها. ثم باعها قبل الاستبراء: لم يسقط الأول فى الأصح.  
قوله: ﴿الثَّالِثُ: إِذَا أَعْتَقَ أُمُّ وَلَدِهِ، أَوْ أَمَةٌ كَانَ يُصِيبُهَا، أَوْ مَاتَ عَنْهَا: لَزِمَهَا  
اسْتِبْرَاءُ نَفْسِهَا﴾<sup>(١)</sup> بلا نزاع ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ مُزَوَّجَةً، أَوْ مُعْتَدَةً. فَلَا يَلْزِمُهَا  
اسْتِبْرَاءُ﴾<sup>(٢)</sup>.

وكذا لو أراد تزويجها أو استبرأها بعد وطئه ثم أعتقها، أو باعها فأعتقها مشتر  
قبل وطئه بلا نزاع فى ذلك.  
وإن أبانها قبل دخوله أو بعده، أو مات فاعتدت، ثم مات السيد، فلا استبراء إن  
لم يطأ. لزوال فراشه بتزويجها، كأمة لم يطأها. وهذا الصحيح من المذهب. نقله ابن  
القاسم، وسندى. وقدمه فى الفروع، وغيره.  
واختار المصنف وغيره وجوبه لعود فراشه.  
وإن باع ولم يستبرئ فأعتقها مشتر قبل وطء واستبراء: استبرأت، أو تمت ما  
وجد عند مشتر.

تنبيه: قوله: ﴿وَإِنْ مَاتَ زَوْجُهَا، وَسَيِّدُهَا وَلَمْ يُعْلَمِ السَّابِقُ مِنْهُمَا، وَبَيْنَ  
مَوْتِهِمَا أَقَلُّ مِنْ شَهْرَيْنِ وَخَمْسَةِ أَيَّامٍ: لَزِمَهَا بَعْدَ مَوْتِ الْآخَرِ مِنْهُمَا عِدَّةُ الْحُرَّةِ  
مِنَ الْوَفَاةِ حَسْبُ﴾<sup>(٣)</sup>. وإن كان بينهما أكثر من ذلك أو جهلت المدة: لزمها بعد

(١) لأنها صارت فراشاً عنه فلم تحمل لغيره قبل استبرائها فلا يفضى إلى اختلاط المياه واشتباه الأنساب.  
المغنى (١٥٤/٩) الشرح الكبير (١٨٤/٩).

(٢) لأنها فراش للزوج فلم يلزمها الاستبراء من ليست له فراشا. الشرح الكبير (١٨٤/٩).

(٣) لأن السيد إن كان مات أولاً فقد مات وهى زوجة وإن كان مات آخراً فقد مات وهى عدة، وليس  
عليها استبراء فى هاتين الحالتين. المغنى (١٥٣/٩) الشرح الكبير (١٥٨/٩).

مَوْتِ الْآخَرِ مِنْهُمَا أَطْوَلُ الْأَمْرَيْنِ: مِنْ عِدَّةِ الْحُرَّةِ، أَوْ اسْتِثْرَاءِ<sup>(١)</sup>.

ولا تترث الزوج. هذا المذهب. قاله فى الفروع وغيره.

وجزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى المغنى<sup>(٢)</sup>، والمحرر<sup>(٣)</sup>. والشرح<sup>(٤)</sup>، والرعايتين، والحاوى، والفروع،

وغيرهم.

وعنه: لا يلزمها سوى عدة حرة للوفاة فقط مطلقاً.

فائدة: لو ادعت أمة موروثه تحريمها على وارث بوطء موروثه ففى تصديقها

وجهان. وأطلقهما فى الرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

أحدهما: تصدق فى ذلك. لأنه لا يعرف إلا من جهتها.

قال ابن نصر الله فى حواشى الفروع: وهو أظهر.

والثانى: لا تصدق.

قوله: ﴿وَإِنْ اشْتَرَكَ رَجُلَانِ فِي وَطْءِ أَمَةٍ لَزَمَهَا اسْتِثْرَاءُ<sup>(٥)</sup>﴾.

هذا المذهب. جزم به فى المغنى<sup>(٦)</sup>، والمحرر<sup>(٧)</sup>، والشرح<sup>(٨)</sup>، والوجيز، والهداية

والمستوعب، والخلاصة، والرعاية الصغرى، والحاوى الصغير، وغيرهم.

وقدمه فى الفروع، والرعاية الكبرى.

وقيل: يكفى استبراء واحد. اختاره فى الرعاية الكبرى.

قلت: وهو الصواب.

وتقدم فى آخر اللعان وإذا اشترك البائع والمشتري فى وطئها وأنت بولد: هل

(١) لأنه يحتمل أن السيد مات أولاً فيكون عليها عدة الحرة من الوفاة، ويحتمل أنه مات آخرًا بعد انقضاء

عدتها من الزوج وعودها إلى فراشه فوجب الجمع بينهما ليسقط الفرض. المغنى (١٥٣/٩). الشرح

الكبير (١٨٦/٩).

(٢) المغنى (١٥٣/٩).

(٣) المحرر (١١٠/٢).

(٤) الشرح الكبير (١٨٦/٩).

(٥) لأنهما حقان مقصودان لأدمين فلم يتداخل كالعنتين، ولأنهما استبراء من رجلين فأشبهتا العنتين

للمغنى (١٥٧/٩) الشرح الكبير (١٨٧/٩).

(٦) المغنى (١٥٧/٩).

(٧) المحرر (١١٠/٢).

(٨) الشرح الكبير (١٨٧/٩).

يكون عبداً للمشتري، أو يكون للبائع؟، وتفاصيل ذلك<sup>(١)</sup>.

قوله: ﴿وَالْأَسْتِزَاءُ يَحْصُلُ بِوَضْعِ الْحَمْلِ إِنْ كَانَتْ حَامِلاً﴾.

بلا نزاع<sup>(٢)</sup>.

وقوله: ﴿أَوْ بِحَيْضَةٍ إِنْ كَانَتْ مِمَّنْ تَحِيضُ﴾<sup>(٣)</sup>.

هو المذهب، سواء كانت أم ولد أو غيرها. وعليه الأصحاب.

وذكر في الواضح رواية: تعتد أم الولد بعقوبتها أو بموتها بثلاث حيض.

قال في الفروع: وهو سهو.

وذكر في الترغيب رواية: تعتد أم الولد بعقوبتها بثلاث حيض. وعنه - في أم الولد

إذا مات سيدها - اعتدت أربعة أشهر وعشراً.

وحكى أبو الخطاب رواية ثالثة: أنها تعتد بشهرين وخمسة أيام. كعدة الأمة

المزوجة للوفاة.

قال المصنف<sup>(٤)</sup>: ولم أجد الرواية عن الإمام أحمد رحمه الله في الجامع ولا أظنها

صحيحة عنه.

قلت: قد أثبتتها جماعة من الأصحاب.

قوله: ﴿أَوْ بِمُضِيِّ شَهْرٍ إِنْ كَانَتْ آيَسَةً، أَوْ صَغِيرَةً﴾<sup>(٥)</sup>.

وكذا لو بلغت ولم تحض. وهذا المذهب. جزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في الهداية، والمستوعب، والخلاصة، والمحزر<sup>(٦)</sup>، والرعايتين، والحاوي

الصغير، والفروع، وغيرهم.

(١) راجع المسألة في كتاب اللعان.

(٢) لقوله تعالى: ﴿وَأُولَاتِ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾، وقول النبي صلى الله عليه وسلم: «ولا توطأ حامل حتى تضع ولا حائل تحيض»، ولأن مقصود العدة والاستبراء معرفة براءة الرحم من الوضع وهذا يحصل بوضعه. المغني (١٥٢/٩). الشرح الكبير (١٨٨/٩).

(٣) لأنه استبراء لزوال الملك عن الرقبة فكان حيضة في حق من تحيض كسائر استبراء المعتقات والمملوكات ولأنه استبراء لغير الزوجات والموطئات بشبهة فأشبه ما ذكرنا. المغني (١٤٧/٩). الشرح الكبير (١٨٨/٩).

(٤) المغني (١٤٧/٩).

(٥) لأن الشهر قائم مقام القرء في حق الحرة والأمة المطلقة فكذلك في الاستبراء. المغني (١٥٠/٩). الشرح

الكبير (١٩٠/٩).

(٦) المحزر (١٠٩/٢).



وعنه: بثلاثة أشهر. نقلها الجماعة<sup>(١)</sup>.

قال المصنف<sup>(٢)</sup>، والشارح<sup>(٣)</sup>، والزركشي: هذا هو المشهور عن الإمام أحمد رحمه الله.

واختاره الخرقى، وأبو بكر، والقاضى، وابن عقيل، والمصنف<sup>(٤)</sup>.

قال فى الفروع: وهى أظهر.

وعنه: بشهر ونصف. نقلها حنبل.

وعنه: بشهرين. ذكره القاضى، كعدة الأمة المطلقة.

قال المصنف: ولم أر لذلك وجهاً.

ولو كان استيراؤها بشهرين لكان استبراء ذات القرء بقرأين، ولم نعلم به قائلاً.

فائدة: تصدق فى الحيض. فلو أنكرته فقال: أخبرتني به فوجهان.

وأطلقهما فى الفروع.

أحدهما: يصدق هو. جزم به فى الرعاية الكبرى.

والثانى: تصدق هى.

قال ابن نصر الله فى حواشيه: وهو أظهر إلا فى وطنه أختها بنكاح، أو ملك.

انتهى.

قوله: ﴿وَإِنْ ارْتَفَعَ خَيْضُهَا لَا تَذَرِي مَا رَفَعَهُ: فَبِعَشْرَةِ أَشْهُرٍ نَصَّ عَلَيْهِ﴾<sup>(٥)</sup>.

تسعة للحمل وشهر للاستبراء. وهو المذهب. نص عليه.

وجزم به الخرقى، وصاحب الهداية، والمذهب، والخلاصة، وابن منجا فى شرحه،

وغيرهم.

وقدمه فى المحرر<sup>(٦)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

وعنه: تستبرأ بأحد عشر شهراً.

(١) لأن الحمل لا يبين فى أقل من ذلك. المغنى (١٥٠/٩) الشرح الكبير (١٩٠/٩).

(٢) المغنى (١٤٩/٩).

(٣) الشرح الكبير (١٨٩/٩).

(٤) المغنى (١٥٠/٩).

(٥) المغنى (١٥٢/٩). الشرح الكبير (١٩٠/٩).

(٦) المحرر (١٠٩/٢).

وعنه: بسنة. وعنه: بعشرة ونصف. فالزائد عن التسعة أشهر: مبنى على الخلاف فى عدتها على ما تقدم.

قال فى الفروع: فإن ارتفع حيضها: فكعدة.

#### فائدتان

إحدهما: لو علمت ما رفع حيضها: انتظرتة حتى يجيء، فتستريء به، أو تصير من الآيسات، فتعتد بالشهور كالمعتدة<sup>(١)</sup>.

الثانية: يحرم الوطء فى الاستبراء. فإن فعل: لم ينقطع الاستبراء. وإن أحبلها قبل الحيضة: استبرأت بوضعه. وإن أحبلها فى الحيضة: حلت فى الحال لجعل ما مضى حيضة. وهو المذهب، وعليه الأصحاب. وجزم به فى الرعايتين، والحاوى، وغيرهم. وقدمه فى الفروع. قلت: فيعابى بها.

ونقل أبو داود: من وطئ قبل الاستبراء يعجبني أن يستقبل بها حيضة. وإنما لم يعتبر استبراء الزوجة، لأن له نفى الولد باللعان. ذكر ابن عقيل - فى المتنور -: أن هذا الفرق ذكره له الشاشى. وقد بعثنى شيخنا لأسألة عن ذلك.

\* \* \*

## كتاب الرضاع (١)

تنبيه: قوله ﴿يَحْرُمُ مِنَ الرِّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ﴾<sup>(٢)</sup>، وإذا حَمَلَتِ الْمَرْأَةُ مِنْ رَجُلٍ ثَبَتَ نَسَبُ وَلَدِهَا مِنْهُ فَقَابَ لَهَا لَبَنٌ. فَأَرْضَعَتْ بِهِ طِفْلاً.

هكذا عبارة الأصحاب، وأطلقوا.

وزاد في المبهج، فقال «وأرضعت به طفلاً، ولم يتقياً».

قوله: ﴿صَارَ وَلَدًا لَهُمَا فِي تَحْرِيمِ النِّكَاحِ، وَإِبَاحَةِ النَّظَرِ وَالْخَلْوَةِ، وَثُبُوتِ الْمَحْرَمِيَّةِ. وَأَوْلَادُهُ - وَإِنْ سَفَلُوا - أَوْلَادُ وَلَدِهِمَا. وَصَارَ أَبَوَيْهِ وَأَبَاؤُهُمَا أَجْدَادُهُ وَجَدَّاتُهُ، وَإِخْوَةُ الْمَرْأَةِ وَأَخَوَاتُهَا أَخْوَالُهُ وَخَالَاتُهُ، وَإِخْوَةُ الرَّجُلِ وَأَخَوَاتُهُ أَعْمَامُهُ وَعَمَّاتُهُ. وَتَنْتَشِيرُ حُرْمَةِ الرِّضَاعِ مِنَ الْمُتَرَضِّعِ إِلَى أَوْلَادِ أَوْلَادِهِ، وَإِنْ سَفَلُوا. فَيَصِيرُونَ أَوْلَادًا لَهُمَا﴾. بلا نزاع في ذلك<sup>(٣)</sup>.

قوله: ﴿وَلَا تَنْتَشِيرُ إِلَى مَنْ فِي دَرَجَتِهِ مِنْ إِخْوَتِهِ وَأَخَوَاتِهِ﴾<sup>(٤)</sup>.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب.

وقال في الروضة: لو ارتضع ذكر وأنثى من امرأة صارت أمًا لهما. فلا يجوز لأحدهما أن يتزوج بالآخر، ولا بأخواته الحاديات بعده. ولا بأس أن يتزوج

(١) الرضاع في اللغة: رضع الولد أمه امتص ثديها، وأرضعت المرأة فهي مرضع لها ولد ترضعه فإن رضعته بإرضاع الولد قلت مرضعه، وراضع ابنه دفعه إلى الظئر، والمرأعة أن يرضع الطفل أمه. القاموس المحيط (٣٠/٣). وفي الشرع: مص من دون الحولين لبناً ثاب عن حمل أو شربه أو غخوه. الروض المربع (٣٢١/٢).

(٢) الأصل في تحريم الرضاع الكتاب والسنة والإجماع. الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّائِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمُ مِنَ الرِّضَاعَةِ﴾ ذكرهما الله تعالى في جملة المحرمات. السنة ما روته عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: «أن الرضاعة تحرم ما تحرم الولادة» وفي لفظ. «يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب» وأجمع علماء الأمة على التحريم بالرضاع المغني (١٩١/٩) الشرح الكبير (١٩١/٩).

(٣) لأن اللبن الذي تاب للمرأة مخلوق من ماء الرجل والمرأة فنشر التحريم إليها، ونشر الحرمة إلى الرجل إلى أئماره، وهو الذي يسمى لبن الفحل. ويحقق ذلك ما روته عائشة رضي الله عنها أن أفلح أخا أبي القيس حتى استأذن رسول الله ﷺ فإن أخا أبي القيس ليس هو أرضعني ولكن أرضعتني امرأة أبي القيس فدخل على رسول الله ﷺ فقلت يا رسول الله إن الرجل ليس هو أرضعني، ولكن أرضعتني امرأته قال «أئذني له فإنه عمل تربت بمنك قال عروة فكذاك كانت عائشة تأخذ بقول حرموا من الرضاع ما يحرم النسب. المغني (٢٠٠/٩) الشرح الكبير (١٩٢/٩).

(٤) انظر المغني (٢٠١/٩). الشرح الكبير (١٩٣/٩).

بأخواته اللاتي ولدن قبله، ولكل منهما أن يتزوج أخت الآخر. انتهى.  
ولا أعلم به قائلاً غيره. ولعله سهو.

ثم وجدت ابن نصر الله في حواشيه. قال: هذا خلاف الإجماع.

قوله: ﴿وَلَا تَنْتَشِرُ إِلَى مَنْ هُوَ أَعْلَى مِنْهُ مِنْ آبَائِهِ وَأُمَّهَاتِهِ وَأَعْمَامِهِ، وَعَمَّاتِهِ، وَأَخْوَالِهِ، وَخَالَاتِهِ. فَلَا تَحْرُمُ الْمَرْضِعَةُ عَلَى أَبِي الْمَرْتَضِعِ، وَلَا أَخِيهِ، وَلَا تَحْرُمُ أُمُّ الْمَرْتَضِعِ وَلَا أخته على أبيه من الرضاع ولا أخيه﴾ بلا نزاع<sup>(١)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ أَرْضَعْتَ بِلَبَنٍ وَلَدَيْهَا مِنَ الزَّوْنِ طِفْلاً: صَارَ وَلَدًا لَهَا، وَحَرَّمَ عَلَى الزَّوْنِ تَحْرِيمَ الْمُصَاهَرَةِ، وَلَمْ تَثْبُتْ حُرْمَةُ الرِّضَاعِ فِي حَقِّهِ فِي ظَاهِرِ قَوْلِ الْحَرْقِيِّ﴾<sup>(٢)</sup>.

وهو المذهب. اختاره ابن حامد، وابن عبلوس في تذكرته.

وجزم به في الرجز. وقدمه في المحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع.

وقال أبو بكر: تثبت<sup>(٤)</sup>.

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة.

قوله: ﴿قَالَ أَبُو الْخَطَّابِ: وَكَذَلِكَ الْوَلَدُ الْمَنْفِيُّ بِاللَّعَانِ﴾<sup>(٥)</sup>.

وهو صحيح. يعني: أن حكم لبن ولدها المنفى باللعان كحكم لبن ولدها من الزنا، من كون المرتضع يحرم على الملاعن تحريم المصاهرة. ولم تثبت حرمة الرضاع في حق الملاعن. على المذهب، أو على قول أبي بكر. وهو ظاهر كلام الحرقي. وجزم به في المذهب، والمستوعب، والخلاصة، والوجيز، وغيرهم.

(١) المغنى (٢٠١/٩) الشرح الكبير (١٩٣/٩).

(٢) لأن التحريم بينهما فرع لحرمة الأبوة فلما لم تثبت حرمة الأبوة لم يثبت ما هو فرع لها. المغنى (٢٠٤/٩). الشرح الكبير (١٩٤/٩).

(٣) المحرر (١١١/٢).

(٤) لأن معنى ينشر الحرمة، فاستوى في ذلك مباحه ومحظوره كالوطء. يحققه إن الواطيء حصل منه لبن وولد ثم إن الولد ينشر الحرمة بينه وبين الواطيء كذلك اللبن ولأنه رضاع ينشر الحرمة إلى المرضعة فنشرها إلى الواطيء كصورة الإجماع. المغنى (٢٠٣/٩). الشرح الكبير (١٩٤/٩).

(٥) الشرح الكبير (١٩٥/٩). المغنى (٢٠٢/٩ - ٢٠٣).

وقدمه في المحرر، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع.  
ويحتمل أن لا يثبت حكم الرضاع في حق الملائع بحال. لأنه ليس بلبنه حقيقة،  
ولا حكماً. بخلاف الزاني.

قلت: وهو الصواب.

﴿وَإِنْ وَطِئَ رَجُلَانِ امْرَأَةً بِشَبْهَةٍ، فَأَتَتْ بِوَلَدٍ فَأَرْضَعَتْ طِفْلاً: صَارَ ابْنَا لِمَنْ ثَبِتَ  
نَسَبُ الْمَوْلُودِ مِنْهُ﴾ بلا نزاع<sup>(١)</sup>.

وإن ألحق بهما: كان المرتضع ابناً لهما. بلا خلاف.

زاد في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة وغيرهم.  
فقالوا: وكذا الحكم لو مات، ولم يثبت نسبه. فهو لهما.

قلت: وهو صحيح.

قوله: ﴿وَإِنْ لَمْ يَلْحَقْ بِوَاحِدٍ مِنْهُمَا﴾.

إما لعدم القافة، أو لأنه أشكل عليهم.

﴿ثَبِتَ التَّحْرِيمُ بِالرَّضَاعِ فِي حَقِّهِمَا﴾<sup>(٢)</sup>.

كالنسب. وهو أحد الوجهين، والمذهب منهما.

قلت: وهو الصواب.

وجزم به في المحرر<sup>(٣)</sup>، والحاوي الصغير.

والوجه الآخر: هو لأحدهما مبهما. فيحرم عليهما. اختاره في الترغيب.

قال في المغنى<sup>(٤)</sup>، والكافي<sup>(٥)</sup>، وتبعه الشارح<sup>(٦)</sup>: وإن لم يثبت نسبه منهما لتعذر  
القافة أو لاشتباهه عليهما، ونحو ذلك: حرم عليهما، تغلياً للحظر.

(١) لأن تحريم الرضاعة فرع على ثبوت النسب وإن ألحق بهما فإن الرضيع أبناً لهما لأن المرتضع في كل  
موضع تبع للمناسب فمتى لحق المناسب بشخص فللمرتضع مثله. المغنى (٢٠٤/٩). الشرح الكبير  
(١٩٥/٩).

(٢) تغلياً للحظر لأنه يحتمل أن يكون منهم للمغنى (٢٠٤/٩) الشرح الكبير (١٩٥/٩).

(٣) المحرر (١٢١/٢).

(٤) المغنى (٢٠٤/٩).

(٥) الكافي (٢٢٣/٣).

(٦) الشرح الكبير (١٥٩/٩).

وجزم به ابن رزين فى شرحه، وابن منجا. وأطلقهما فى الفروع.

قوله: ﴿وَإِنْ ثَابَ لَامْرَأَةٍ لَبَنٌ مِنْ غَيْرِ حَمَلٍ تَقَدَّمَ﴾.

قال جماعة - منهم: ابن حمدان فى رعايته -: أو من وطء تقدم.

﴿لَمْ يَنْشُرِ الْحُرْمَةَ. نَصَّ عَلَيْهِ فِى لَبَنِ الْبِكْرِ﴾<sup>(١)</sup>.

وهو المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

قال فى الفروع: لم ينشر الحرمة. فى ظاهر المذهب.

قال الزركشى: وهو المنصوص، والمختار للقاضى، وعامة أصحابه.

قال ناظم المفردات: عليه الأكثر.

وجزم به فى الوجيز، والمنور.

وقدمه فى المحرر<sup>(٢)</sup>، والحاوى الصغير، ونظم المفردات، وغيرهم.

وصححه فى النظم، وغيره.

قال جماعة من الأصحاب: لأنه ليس بلبن حقيقة، بل رطوبة متولدة. لأن اللبن ما

أنشز العظام، وأنبت اللحم. وهذا ليس كذلك.

وعنه: ينشزها. ذكرها ابن أبى موسى<sup>(٣)</sup>.

قال فى المستوعب: اختاره ابن أبى موسى.

قال المصنف هنا: والظاهر أنه قول ابن حامد<sup>(٤)</sup>.

قال الشارح: وهو قول ابن حامد<sup>(٥)</sup>.

واختاره المصنف<sup>(٦)</sup>، والشارح<sup>(٧)</sup>.

قال فى الرعايتين: ولا يحرم لبن غير حبلى، ولا موطوءة على الأصح.

(١) لأنه نادر لم تجر العادة به لتغذية الأطفال فأشبهه لبن الرجال. الكافى (٢٢٢). الشرح الكبير

(١٩٦/٩). المغنى (٢٠٦/٩).

(٢) المحرر (١١٢/٢).

(٣) لأنه لبن امرأة متعلق به التحريم كما لو ثاب بوطء ولأن ألبان النساء خلقت لغذاء الأطفال فإن كان

هذا نادراً فجنسه مضاد. المغنى (٢٠٦/٩) الشرح الكبير (١٩٦/٩).

(٤) المغنى (٢٠٦/٩).

(٥) الشرح الكبير (١٩٦/٩).

(٦) المغنى (٢٠٦/٩).

(٧) الشرح الكبير (١٩٦/٩).

فعلى القول بأنه ينشر: فلا بد أن تكون بنت تسع سنين فصاعداً. صرح به فى الرعاية الكبرى. وهو ظاهر كلام المصنف هنا، وغيره. لقوله «وإن تاب لامرأة».

قوله: ﴿وَلَا يَنْشُرُ الْحُرْمَةَ غَيْرُ لَبَنِ الْمَرْأَةِ، فَلَوْ ارْتَضَعَ طِفْلَانِ مِنْ بَهِيمَةٍ<sup>(١)</sup> أَوْ رَجُلٍ أَوْ خُنْثَى مُشْكِلٍ<sup>(٢)</sup>: لَمْ يَنْشُرِ الْحُرْمَةَ﴾ بلا نزاع.

إذا ارتضع طفلان من بهيمة: لم ينشر الحرمة، بلا نزاع.  
وإن ارتضع من رجل لم ينشر الحرمة أيضاً. على الصحيح من المذهب.  
وعليه الأصحاب. وقطعوا به.

وذكر الحلوانى وابنه رواية: بأنه ينشر<sup>(٣)</sup>.  
وإن ارتضعا من خنثى مشكل، فإن قلنا: لا ينشر لبن المرأة الذى حدث من غير حمل، فهنا لا ينشر بطريق أولى وأحرى.  
وقد تقدم أنه لا ينشر على الصحيح المتصوص.  
وإن قلنا: هنا ينشر - على الرواية التى ذكرها ابن أبى موسى - فهل ينشر الحرمة هنا لبن الخنثى المشكل؟ فيه وجهان.

هذه طريقة صاحب المحرر<sup>(٤)</sup>، والحاوى، والفروع. وهى الصواب.  
والصواب أيضاً: عدم الانتشار، ولو قلنا بالانتشار من المرأة. وهو ظاهر كلام المصنف<sup>(٥)</sup>.

وظاهر كلامه فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، وغيرهم: أن الخلاف فى الخنثى مطلقاً.

ولذلك ذكروا المسألة من غير بناء. فقالوا: لو ارتضع من كذا وكذا، ومن خنثى مشكل: لم ينشر الحرمة.

(١) لأن هذا لا يتعلق به تحريم الأمومة فلا يثبت به تحريم الأخوة لأن الأخوة فرع من الأمومة وكذلك لا يتعلق به تحريم الأبوة لذلك ولأن هذا لبن لم يخلق لغذاء المولود فلم يتعلق به التحريم كسائر الطعام المغنى (٢٠٥/٩). الشرح الكبير (١٩٧/٩).

(٢) لأنه لم يثبت كونه امرأة فلا يثبت التحريم مع الشك. المغنى (٢٠٥/٩). الشرح الكبير (١٩٧/٩).

(٣) لأنه لبن آدمى. المغنى (٢٠٥/٩). الشرح الكبير (١٩٧/٩).

(٤) المحرر (١١٢/٢).

(٥) المغنى (٢٠٥/٩).

وقال ابن حامد: يوقف أمر الخنثى حتى يتبين أمره<sup>(١)</sup>.

ولهذا قال فى الرايتين: ولا تثبت حرمة لبن رجل وخنثى.

وقيل: يقف أمره حتى ينكشف.

وقيل: إن حرم لبن بغير حبل ولا وطء، ففى الخنثى المشكل وجهان. انتهى.

فعلى قول ابن حامد: يثبت التحريم إلا أن يتبين كونه رجلاً. قاله المصنف<sup>(٢)</sup>، والشارح<sup>(٣)</sup>.

قال فى المستوعب: فيكون هذا الوقوف عن الحكم بالبنوة والأخوة من الرضاع يوجب تحريماً فى الحال من حيث الشبهة، وإن لم تثبت الأخوة حقيقة كاشتباه أخته بأجانب.

وقال فى الرعاية الكبرى: فعلى قول ابن حامد: لا تحريم فى الحال، وإن أيسوا منه بموت، أو غيره، فلا تحريم.

قوله: ﴿وَلَا تَثْبُتُ الْحُرْمَةُ بِالرَّضَاعِ إِلَّا بِشَرْطَيْنِ. أَحَدُهُمَا: أَنْ يَرْتَضِعَ فِي الْعَامَيْنِ. فَلَوْ ارْتَضَعَ بَعْدَهُمَا بِلَحْظَةٍ لَمْ تَثْبُتْ﴾<sup>(٤)</sup>.

وهذا المذهب بلا ريب. وعليه الأصحاب. وقطعوا به.

وقال أبو الخطاب: لو ارتضع بعد الحولين بساعة: لم يحرم.

وقال القاضى، وصاحب الترغيب: لو شرع فى الخامسة، فحال الحول قبل كماها: لم يثبت التحريم.

قال المصنف<sup>(٥)</sup>: ولا يصح هذا. لأن ما وجد من الرضعة فى الحولين لبن كاف فى التحريم. بدليل ما لو انفصل مما بعده.

(١) انظر المغنى (٢٠٥/٩). الشرح الكبير (١٩٧/٩).

(٢) انظر المغنى (٢٠٥/٩).

(٣) الشرح الكبير (١٩٧/٩).

(٤) لقوله تعالى: ﴿وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلِينَ كَامِلِينَ إِنْ أَرَادَ أَنْ يَتِمَّ الرِّضَاعُ﴾. فجعل تمام الرضاعة حولين كاملين فيدل على أن لا حكم لها بعدهما. وعن عائشة رضى الله عنها أن رسول الله ﷺ دخل عليها وعندها رجل فتغير وجه النبي ﷺ فقالت يا رسول الله إنه أخى من الرضاعة فقال الرسول ﷺ: «انظرون من أخواتى نكن فينا الرضاعة من الجماعة». متفق عليه وعن أم سلمة رضى الله عنها قالت قال رسول الله ﷺ: «لا يحرم من الرضاعة إلا ما فتق الأمعاء وكان قبل الفطام». المغنى (٢٠٢/٩). الشرح الكبير (١٨٩/٩).

(٥) المغنى (٢٠٣/٩).



واختار الشيخ تقي الدين رحمه الله: ثبوت الحرمة بالرضاع إلى الفطام. ولو بعد الحولين، أو قبلهما.

فأناط الحكم بالفطام، سواء كان قبل الحولين أو بعده.

واختار أيضاً ثبوت الحرمة بالرضاع. ولو كان المرتضع كبيراً للحاجة. نحو كونه محرماً. لقصة سالم مولى أبي حذيفة رضى الله عنه، مع زوجة أبي حذيفة رضى الله عنهما.

فائدة: لو أكرهت على الرضاع: ثبت حكمه. ذكره القاضي في الجامع محل وفاق.

قوله: ﴿الثَّانِي: أَنْ يَرْتَضِعَ خَمْسَ رَضَعَاتٍ فِي ظَاهِرِ الْمَذْهَبِ﴾<sup>(١)</sup>.

وهذا المذهب بلا ريب.

قال المصنف<sup>(٢)</sup>، والشارح<sup>(٣)</sup>: هذا الصحيح من المذهب.

قال المجدد<sup>(٤)</sup> في محرره، وغيره: هذا المذهب.

قال الزركشي: هو مختار أصحابه، متقدمهم ومتأخرهم.

وحزم به في الوجيز، وغيره. وقدمه في الفروع، وغيره.

وعنه: ثلاث يحرمن<sup>(٥)</sup>. وعنه: واحدة<sup>(٦)</sup>.

وقدمه في المحرر<sup>(٧)</sup>. وأطلقهن في الهداية.

قوله: ﴿وَمَتَى أَخَذَ الثَّلَاثَى فَاِمْتَصَّ مِنْهُ ثُمَّ تَرَكَهُ، أَوْ قَطَعَ عَلَيْهِ فَهِيَ رَضْعَةٌ. فَمَتَى

(١) لما روى عن عائشة رضى الله عنها أنها قالت: أنزل في القرآن عشر صفات معلومات يحرمن فتسخ من ذلك خمس وصار إلى خمس صفات معلومات يحرمن فتوفى رسول الله ﷺ والأمر على ذلك. وروى مالك عن الزهري عن عروة عن عائشة عن سهلة بنت سهيل: «ارضعى سالماً عشر صفات متحرماً بلبنها». المغنى (١٩٣/٩). الشرح الكبير (٢٠٠/٩).

(٢) المغنى (١٩٢/٩).

(٣) الشرح الكبير (١٩٩/٩).

(٤) المحرر (١١٢/٢).

(٥) لقول النبي ﷺ لا تحرم المصة واللصتان وقال ثم أيضاً لا تحرم الإملاجة والإملاجان رواهما مسلم. ولأن ما يعتبر في العدد والتكرار في الثالث. المغنى (١٩٣/٩). الشرح الكبير (٢٠٠/٩).

(٦) لقوله تعالى: ﴿وَأُمَّهَاتِكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتِكُمُ مِنَ الرِّضَاعَةِ﴾ وقوله عليه السلام: «يحرمن من الرضاع ما يحرمن من النسب». ولأن ذلك يتعلق به تحريم مؤبد فلم يعتبر فيه العدد كتحریم أمهات النساء. المغنى (١٩٢/٩). الشرح الكبير (١٩٩/٩).

(٧) المحرر (١١٢/٢).

٣٥٠ ..... كتاب الرضاع

عَادَ فَهِيَ رَضْعَةٌ أُخْرَى، بَعْدَ مَا بَيْنَهُمَا أَوْ قَرُبَ، وَسَوَاءٌ تَرَكَهُ شَبَعًا، أَوْ لِأَمْرِ يُلْهِمُهُ، أَوْ لِإِنْتِقَالِهِ مِنْ ثَدْيٍ إِلَى غَيْرِهِ، أَوْ مِنْ امْرَأَةٍ إِلَى امْرَأَةٍ غَيْرِهَا<sup>(١)</sup>.

وهذا المذهب فى ذلك كله. وقدمه فى المحرر<sup>(٢)</sup>، والنظم، والحاوى الصغير، والزركشى. والفروع، وغيرهم. واختاره أبو بكر، وغيره.

وقال ابن حامد: إن لم يقطع باختياره فهما رضعة، إلا أن يطول الفصل بينهما. وذكر الآمدى: أنه لو قطع باختياره - لتنفس، أو إعياء يلحقه - ثم عاد ولم يطل الفصل، فهي رضعة واحدة.

قال: ولو انتقل من ثدى إلى آخر، ولم يطل الفصل، فإن كان من امرأة واحدة: فهي رضعة واحدة. وإن كان من امرأتين: فوجهان. ذكره فى القاعدة الثالثة بعد المائة.

وقال ابن أبى موسى: حد الرضعة أن يمتص ثم يمسك عن امتصاص لتنفس أو غيره، سواء خرج الثدي من فمه أو لم يخرج. نقله الزركشى.

وعنه: رضعة إن تركه عن قهر، أو لتنفس أو ملل.

وقيل: إن انتقل من ثدى إلى ثدى آخر، أو إلى مرضعة أخرى: فرضعتان على أصح الروايتين.

قال فى الرايعتين: فإن قطع المصبة للتنفس، أو ما ألهاه، أو قطعت عليه المرضعة قهراً: فرضعة. وعنه: لا.

وإذا انتقل من ثدى إلى آخر، أو إلى مرضعة أخرى: فرضعتان على الأصح.

قال فى الوجيز: فإن قطع المصبة، لتنفس أو شبع، أو أمر ألهاه أو قطعت عليه المرضعة قهراً: فرضعة.

فإن انتقل إلى ثدى آخر، أو مرضعة أخرى: فائتان. قرب ما بينهما أو بعد.

قوله: ﴿وَالسَّعُوطُ<sup>(٣)</sup>، وَالْوَجُورُ<sup>(٤)</sup> كَالرَّضَاعِ فِي إِحْدَى الرَّوَايَتَيْنِ<sup>(٥)</sup>﴾.

(١) الكافى (٢٢١/٣). المغنى (١٩٤/٩). الشرح الكبير (٢٠١/٩). المحرر (١١٢/٢).

(٢) المحرر (١١٢/٢).

(٣) السعوط: هو أن يصب اللبن فى أنفه من أناء أو غيره. المغنى (١٩٥/٩). الشرح الكبير (٢٠٢/٩).

(٤) الوجور: لما قد أن يصب فى حلقه صباً من غير الثدي. المغنى (١٩٥/٩). الشرح الكبير (٢٠٢/٩).

(٥) لما روى ابن مسعود عن النبى ﷺ: «لا رضاع إلا ما أنشز العظم وأنبث اللحم». وروى أبو داود: وإن هذا يصل به اللبن إلى حيث يصل بالارتضاع ولا يحصل من إنشاز العظم وإنبات اللحم ما يحصل من الارتضاع فوجب أن يسلب به فى التحريم والأنف سبيل الفطر للصائم وكان سبيلاً للتحريم كالرضاع (١٩٥/٩). الشرح الكبير (٢٠٢).

وهو المذهب. وعليه أكثر الأصحاب. منهم الخرقى، والقاضى، وأصحابه، والمصنف<sup>(١)</sup>، وغيرهم.

قال فى الفروع: والسعوط والوجور كالرضاع. على الأصح.

قال الناظم: هو كالرضاع فى الأصح.

قال المصنف<sup>(٢)</sup>، والشارح<sup>(٣)</sup>: هذا أصح الروايتين.

قال فى الرايتين: فرضاع على الأصح.

وجزم به فى الوجيز، وغيره. وقدمه فى المحرر<sup>(٤)</sup>، والحاوى الصغير.

والرواية الثانية: لا يثبت التحريم بهما<sup>(٥)</sup>. اختاره أبو بكر.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة.

قوله: ﴿وَيُحَرِّمُ لَبْنُ الْمَيْتَةِ﴾<sup>(٦)</sup>.

هذا المذهب. نص عليه فى رواية. إبراهيم الحربى. وعليه جماهير الأصحاب.

قال المصنف<sup>(٧)</sup>، والشارح<sup>(٨)</sup>: عليه أكثر الأصحاب. منهم: الخرقى، وأبو بكر، والقاضى، وأصحابه، وغيرهم.

وجزم به فى الوجيز، والمذهب، وغيرهما.

وقدمه فى المستوعب، والمحرر<sup>(٩)</sup>، والرايتين، والحاوى، والفروع، وغيرهم.

وصححه فى النظم. والخلاصة، وغيرهما. كحلبه من حية ثم شربه بعد موتها، بلا خلاف فيه.

(١) المغنى (١٩٥/٩).

(٢) المغنى (١٩٥/٩).

(٣) الشرح الكبير (٢٠٢/٩).

(٤) المحرر (١١٢/٢).

(٥) لأن هذا ليس برضاع وإنما حرم الله تعالى ورسوله بالرضاع، ولأنه حصل من غير ارتضاع فأشبه ما لو دخل من جرح فى يده. المغنى (١٩٥/٩). الشرح الكبير (٢٠٢/٩).

(٦) لأنه وجد الارتضاع على وجه يثبت اللحم وينشز العظم من امرأة فأثبت التحريم كما لو كانت حية لأنه لا فارق بين شربه فى حياتها وموتها إلا الحياة والموت والتجاسة وهذا لا أثر له فإن اللبن لا تموت، والتجاسة لا تمنع كما لو حلب فى وعاء نجس المغنى (١٩٨/٩). الشرح الكبير (٢٠٤/٩).

(٧) المغنى (١٩٨/٩).

(٨) الشرح الكبير (٢٠٤/٩).

(٩) المحرر (١١٢/٢).

وقال أبو بكر الخلال: لا يحرم. قاله المصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>، والمجد<sup>(٣)</sup>، وصاحب الهداية، والحاوي، والمستوعب، والفروع، والزر كشى، وغيرهم. وذكره ابن عقيل وغيره رواية.

فائدة: لو حلف «لا شربت من لبن هذه المرة» فشرب من لبنها وهى ميتة: حث. ذكره أبو الخطاب فى الانتصار.

قوله: ﴿وَاللَّبَنُ الْمَشُوبُ﴾<sup>(٤)</sup>.

يعنى: يحرم<sup>(٥)</sup>. ذكره الخرقى. وهو المذهب.

قال فى الفروع: فيحرم لبن شيب بغيره، على الأصح.

واختاره القاضى، والشريف، والشيرازى، والمصنف<sup>(٦)</sup>، والشارح<sup>(٧)</sup>، وغيرهم.

وجزم به فى الوجيز، والخرقى، وغيرهما.

وقدمه فى المذهب، والمحرر<sup>(٨)</sup>، والحاوى النظم، وغيرهم.

وعنه: لا يحرم<sup>(٩)</sup>. اختاره أبو بكر عبد العزيز.

وأطلقهما فى الهداية، والمستوعب، والخلاصة، والرايعتين.

ويأتى بناء هاتين الروايتين على ماذا؟ قريباً.

وقال ابن حامد: إن غلب اللبن حرم. وإلا فلا<sup>(١٠)</sup>.

وذكر فى عيون المسائل: أنه الصحيح من المذهب.

واختاره أبو الخطاب فى خلافة الصغير.

(١) المغنى (١٩٨/٩).

(٢) الشرح الكبير (٢٠٤/٩).

(٣) المحرر (١١٢/٢).

(٤) أى المختلط بغيره - المغنى (١٩٧/٩).

(٥) لأن اللبن متى كان طاهراً فقد حصل شربه ويحصل منه إثبات اللحم وإنشاز العظم تحرم كما لو كان

غالباً المغنى (١٩٨/٩). الشرح الكبير (٢٠٥/٩).

(٦) المغنى (١٩٨/٩).

(٧) الشرح الكبير (٢٠٥/٩).

(٨) المحرر (١١٢/٢).

(٩) لأنه وجوز المغنى (١٩٧/٩). الشرح الكبير (٢٠٥/٩).

(١٠) المغنى (١٩٧/٩). الشرح الكبير (٢٠٥/٩).

### تنبيهات

أحدها: محل الخلاف - عند المصنف، والشارح - فيما إذا كانت صفات اللبن باقية.

فأما إن صب في ماء كثير لم يتغير به: لم يثبت به التحريم.  
وقدمه في الفروع. فإنه قال، وقيل: بل وإن لم يغيره.  
وعند القاضي: يجري الخلاف فيه، لكن بشرط شرب الماء كله. ولو في دفعات.  
وتكون رضعة واحدة. ذكره في خلافه.

وأطلقهما في القواعد الفقهية في القاعدة الثانية والعشرين.

الثاني: قول المصنف - بعد أن ذكر اللبن المشوب، ولبن الميتة - وقال أبو بكر ولا يثبت التحريم بهما. ظاهر: أنه قول أبي بكر عبد العزيز غلام الخلال، وأنه اختار عدم ثبوت التحريم بهما.

والحال أن الأصحاب إنما حكوا عدم تحريم لبن الميتة عن أبي بكر الخلال. وعدم تحريم اللبن المشوب عن أبي بكر عبد العزيز. فظاهره التعارض.

فيمكن أن يقال: قد اطلع المصنف على نقل لأبي بكر عبد العزيز في المسألتين.

ويحتمل أن يكون قد حصل وهم في ذلك. ولم أر من نبه على ذلك.

الثالث: بنى القاضي - في تعليقه - وصاحب المحرر<sup>(١)</sup>، والفروع، والزرکشى، وغيرهم: الخلاف في التحريم في اللبن المشوب على القول بالتحريم بالسعوط والوجور.

قال الزرکشى: ومن ثم قال أبو بكر: قياس قول الإمام أحمد رحمه الله هنا أنه لا يحرم. لأنه وجور.

فائدة: يحرم الجبن. على الصحيح من المذهب<sup>(٢)</sup>.

وقيل: لا يحرم<sup>(٣)</sup>.

(١) المحرر (١١٢/٢).

(٢) لأنه واصل من الخلق يحصل به إثبات اللحم وإشاز العظم فحصل به التحريم كما لو شربه. المغنى

(١٩٦/٩). الشرح الكبير (٢٠٤/٩).

(٣) لزوال الاسم وعلى الرواية الثانية في عدم التحريم بالوجور. المغنى (١٩٦/٩). الشرح الكبير

(٢٠٤/٩).

قوله: ﴿وَالْحَقْنَةُ لَا تَنْشُرُ الْحُرْمَةَ. نَصَّ عَلَيْهِ﴾<sup>(١)</sup>.

وهو المذهب. وعليه الأصحاب. لأن العلة إنشاز العظم، وإنبات اللحم، لحصوله في الجوف، بخلاف الحقنة بالخمير.

وجزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والكافي<sup>(٢)</sup>، والهادي، والبلغة، والمحرم<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم<sup>(٤)</sup>.

وقال ابن حامد: تنشرها. وحكاها رواية، واختاره ابن أبي موسى.

فائدة: لا أثر للواصل إلى الجوف الذي لا يغذى. كالذكر والمثانة.

قوله: ﴿وَإِذَا تَزَوَّجَ كَبِيرَةٌ، وَلَمْ يَدْخُلْ بِهَا، وَثَلَاثَ صَغَائِرَ، فَأَرْضَعَتْ الْكَبِيرَةُ إِحْدَاهُنَّ فِي الْحَوْلَيْنِ: حُرِّمَتِ الْكَبِيرَةُ عَلَى التَّأْيِيدِ﴾<sup>(٥)</sup>.

لأنها صارت من أمهات النساء. وثبت نكاح الصغرى. لأنها ربيبة. ولم يدخل بأمها.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. منهم: الخرقى، وابن عقيل.

قال في القواعد الفقهية: هذه الرواية أصح.

قال الزركشى: هذا أشهر الروايتين.

ونصره المصنف<sup>(٦)</sup>، والشارح<sup>(٧)</sup>، وغيرهما.

وجزم به في العمد<sup>(٨)</sup>، والوجيز، والمنور، وتذكرة ابن عبدوس، وغيرهم.

(١) لأن هذا ليس برضاع، ولا يحصل به التغذى فلم ينش الحُرمة كما لو قطر في إحليله. ولأنه ليس برضاع ولا في معناه فلم يَنْزُ إثبات حكمه فيه. المغنى (١٩٧/٩). الشرح الكبير (٢٠٦/٩).

(٢) الكافي (٢٢١/٣).

(٣) المحرم (١١٢/٢).

(٤) لأنه سبيل يحصل بالواصل منه الفطر فتعلق به التحريم كالرضاع. المغنى (١٩٧/٩). الشرح الكبير (٢٠٦/٩).

(٥) انظر المغنى (٢١٠/٩). الشرح الكبير (٢٠٦/٩).

(٦) المغنى (٢١٠/٩).

(٧) الشرح الكبير (٢٠٦/٩).

(٨) العمد (٣٨١).

وقدمه فى المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

﴿وَعَنْهُ: يَنْفَسَخُ نِكَاحُهَا﴾<sup>(٢)</sup>.

يعنى الصغيرى. لأنهما صاراً أما وبتاً. واجتمعا فى نكاحه، والجمع بينهما محرم. فانفسخ نكاحهما، كما لو كانا أختين. وكما لو عقد عليهما بعد الرضاع عقداً واحداً.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والكافى<sup>(٣)</sup>، والبلغة.

قوله: ﴿وَإِنْ أَرْضَعْتَ اثْنَتَيْنِ مُتَفَرِّدَتَيْنِ: انْفَسَخَ نِكَاحُهُمَا عَلَى الرَّوَايَةِ الْأُولَى﴾<sup>(٤)</sup>.

وهو المذهب، كإرضاعهما معاً.

﴿وعلى الثانية: ينفسخ نكاح الأولى، ويثبت نكاح الثانية﴾<sup>(٥)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ أَرْضَعْتَ الثَّلَاثَ مُتَفَرِّدَاتٍ: انْفَسَخَ نِكَاحُ الْأُولَتَيْنِ، وَتَبَتَ نِكَاحُ الثَّالِثَةِ، عَلَى الرَّوَايَةِ الْأُولَى. وَعَلَى الثَّانِيَةِ: يَنْفَسَخُ نِكَاحُ الْجَمِيعِ﴾<sup>(٦)</sup>.

فائدة: لو أرضعت الثلاثة أجنبية فى حالة واحدة، بأن حلبته فى ثلاث أوان وأجرتهن فى حالة واحدة - ولا يتصور فى غير ذلك - انفسخ نكاحهن.

وإن أرضعتهم واحدة بعد واحدة: انفسخ نكاح الأولتين، ولم ينفسخ نكاح الثالثة.

تنبيه: مراده بقوله: ﴿وَإِنْ أَفْسَدَتْ نِكَاحَ نَفْسِهَا: سَقَطَ مَهْرُهَا﴾ إذا كان الإفساد قبل الدخول. وهو واضح.

(١) المحرر (١١٢/٢).

(٢) المغنى (٢١٠/٩). الشرح الكبير (٢٠٧/٩).

(٣) الكافى (٢٢٥/٣).

(٤) أما انفساخ نكاح الصغيرة فلأنهما صارتا أختين واجتمعتا فى الزوجية فينفسخ نكاحهما كما لو أرضعتهم معاً. الشرح الكبير (٢٠٧/٩).

(٥) لأن الكبيرة لما أرضعت الصغيرة أولاً انفسخ نكاحها ثم أرضعت الأخرى فلم تجتمع معهما فى النكاح فلم ينفسخ نكاحها. الشرح الكبير (٢٠٨/٩).

(٦) لأنهما صارتا أختين فى نكاحه. الشرح الكبير (٢٠٨/٩).

ومراد به قوله بعد ذلك: ﴿وَلَوْ أَفْسَدَتْ نِكَاحَ نَفْسِهَا: لم يسقط مهرها بغير خلاف في المذهب﴾.

إذا كان الإفساد بعد الدخول. بدليل ما قبل ذلك وما بعده من كلام المصنف. وهو واضح.

#### فائدتان

إحدهما: قوله: ﴿وَكُلُّ مَنْ أَفْسَدَ نِكَاحَ امْرَأَةٍ بِرَضَا عِ قَبْلَ الدُّخُولِ فَإِنَّ الزَّوْجَ يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِنِصْفِ مَهْرِهَا الَّذِي يَلْزِمُهُ لَهَا﴾ بلا نزاع<sup>(١)</sup>.

قال في القاعدة الرابعة والخمسين بعد المائة: وله ثلاثة مآخذ. أحدهما: أن خروج البضع من الزوج متقوم، فيتقوم بنصف المسمى. وقيل: بنصف مهر المثل

والثاني: ليس بمتقوم، لكن المفسد قرر على الزوج هذا النصف. والثالث: أن المهر كله يسقط بالفرقة، ويجب لها نصفه وجوباً مبتدأ بالفرقة التي استقل بها الأجنبية. ذكره القاضى فى خلافه. وفيه بعد. انتهى. الثانية: قال فى أول القاعدة المذكورة: خروج البضع من الزوج: هل هو متقوم، أم لا؟ بمعنى أنه: هل يلزم المخرج له قهراً ضمانه للزوج بالمهر؟ فيه قولان فى المذهب.

ويذكران روايتان عن الإمام أحمد رحمه الله. وأكثر الأصحاب - كالقاضى، ومن بعده - يقولون: ليس بمتقوم. وخصوا هذا الخلاف بمن عدا الزوجة. فقالوا: لا يضمن الزوج شيئاً بغير خلاف. واختار الشيخ تقي الدين رحمه الله: أنه متقوم عليها أيضاً. وحكاه قولاً فى المذهب.

ويتخرج على المسألة جميع المسائل التى يحصل بها الفسخ. قوله: ﴿وَإِنْ أَفْسَدَتْ نِكَاحَ نَفْسِهَا: سَقَطَ مَهْرُهَا. بلا نزاع<sup>(٢)</sup>: وَإِنْ كَانَ بَعْدَ

(١) لأنه قرر عليه بعد أن كان يعرض السقوط. المغنى (٢١٥/٩) الشرح الكبير (٢١٠/٩).  
(٢) لأن فسخ نكاحها بسبب من جهتها فسقط صداقها كما لو ارتدت. هذا إذا كان قبل الدخول.. الشرح الكبير (٢١٠/٩).



الدُّخُول: وَجَبَ لَهَا مَهْرُهَا<sup>(١)</sup>. يعنى: إذا أفسده غيرها: وَلَمْ يَرْجِعْ بِهِ عَلَى أَحَدٍ<sup>(٢)</sup>.

هذا اختيار المصنف<sup>(٣)</sup>، والمجد<sup>(٤)</sup> فى محرره، وصاحب الحاوى.

وجزم به فى الوجيز، والمنور. وقدمه ابن منجا فى شرحه.

قال فى القواعد: واختاره طائفة من المتأخرين.

وذكر القاضى: أنه يرجع به أيضاً. ورواه عن الإمام أحمد رحمه الله.

وهو المذهب. نص عليه الإمام أحمد رحمه الله فى رواية ابن القاسم.

وقدمه فى المحرر<sup>(٥)</sup>، والرايعتين، والحاوى الصغير، والفروع.

واعتبر ابن موسى للرجوع العمد، والعلم بحكمه.

وقاس فى الواضح النائمة على المكروهة.

قوله: ﴿وَلَوْ أَفْسَدَتْ نِكَاحَ نَفْسِهَا: لَمْ يَسْقُطْ مَهْرُهَا بِغَيْرِ خِلَافٍ فِى

الْمَذْهَبِ﴾<sup>(٦)</sup>.

وهو المذهب. وعليه الأصحاب.

قال المصنف: لا نعلم فيه خلافا بينهم فى ذلك.

قلت: لو خرج السقوط من المنصوص فى التى قبلها: لكان متجهاً.

وحكى فى الفروع عن القاضى: أنها إذا أفسدت نكاح نفسها يلزم الزوج نصف

المسمى. وهو قول فى الرعاية.

ثم رأيت فى القواعد حكى أنه اختيار الشيخ تقي الدين رحمه الله.

(١) لأن المرأة تستحق المهر كله على زوجها فيرجع بما لزمه لنصف المهر فى غير الدخول بها. المغنى (٢١٥/٩). الشرح الكبير (٢١٢/٩).

(٢) لأنها لم تقرر على الزوج شيئاً ولم يلزمه إياه فلم يرجع عليه بشيء، كما لو أنسدت نكاح نفسها، ولأنه لو ملك الرجوع بالصدوق بعد الدخول لسقط إذا كانت المرأة هى المتسدة للنكاح كالنصف قبل الدخول. المغنى (٢١٥/٩). الشرح الكبير (٢١٢/٩).

(٣) المغنى (٢١٥/٩).

(٤) المحرر (٢١٣/٢).

(٥) المحرر (٢١٣/٢).

(٦) المغنى (٢١٥/٩)، والشرح الكبير: (٢١٢/٩).

قوله: ﴿وَإِنْ أَرْضَعْتَ امْرَأَتَهُ الْكُبْرَى الصَّغْرَى فَانْفَسَخَ نِكَاحُهَا فَعَلَيْهِ نِصْفُ مَهْرِ الصَّغْرَى. يَرْجَعُ بِهِ عَلَى الْكُبْرَى.﴾ بلا نزاع.

قوله: ﴿وَلَا مَهْرَ لِلْكُبْرَى إِنْ كَانَ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا<sup>(١)</sup>.﴾ بلا نزاع: وَإِنْ كَانَ دَخَلَ بِهَا: فَعَلَيْهِ صَدَاقُهَا.﴾

وهذا المذهب. وعليه الأصحاب.

ويأتى هنا ماخرجناه فى التى قبلها.

ويأتى قى قول القاضى - الذى ذكر قبل - من وجوب نصف المسمى فقط هنا.

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَتِ الصَّغْرَى هِيَ الَّتِي دَبَّتْ إِلَى الْكُبْرَى وَهِيَ نَائِمَةٌ فَأَرْضَعَتْ مِنْهَا: فَلَا مَهْرَ لَهَا<sup>(٢)</sup>. وَيَرْجَعُ عَلَيْهَا بِنِصْفِ مَهْرِ الْكُبْرَى إِنْ كَانَ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا، وَبِجَمِيعِهِ إِنْ كَانَ دَخَلَ بِهَا، عَلَى قَوْلِ الْقَاضِي.﴾

وهو المذهب المنصوص عن الإمام أحمد رحمه الله فى رواية ابن القاسم، كما تقدم.

وعلى ما اختاره المصنف<sup>(٣)</sup>، والمجد<sup>(٤)</sup> وغيرهما: لا يرجع بعد الدخول بشيء.

وتقدم أيضاً قول ابن أبى موسى، واشترطه للرجوع العمد والعلم بحكمه.

وتقدم أن صاحب الواضح قاس النائمة على المكروهة. فإن الحكم فى هذا كله واحد.

فائدة: حيث أفسدت نكاح المرأة، فلها الأخذ ممن أفسده. على الصحيح من المذهب. نص عليه.

وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله: متى خرجت منه بغير اختياره بإفسادها أولاً، أو بيمينه «لا تفعل شيئاً» ففعلته: فله مهره.

وذكره رواية كالمفقود. لأنها استحققت المهر بسبب هو تمكينها من وطئها وضمنته بسبب هو إفسادها.

(١) إن كان قبل الدخول لأنها أفسدت نكاح نفسها. الشرح الكبير (٢١٣/٩).

(٢) لأنها فسخت نكاح نفسها. الشرح الكبير (٢١٣/٩).

(٣) المغنى (٢١٦/٩).

(٤) المحرر (١١٣/٢).

واحتج بالمختلعة التي تسببت إلى الفرقة.

قوله: ﴿وَلَوْ كَانَ لِرَجُلٍ خَمْسُ أُمَّهَاتٍ أَوْلَادٍ، لَهُنَّ لَبَنٌ مِنْهُ. فَأَرْضَعْنَ امْرَأَةً لَهُ أُخْرَى كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ رَضْعَةً: حُرِّمَتْ عَلَيْهِ فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ. وَلَمْ تَحْرُمْ أُمَّهَاتُ الْأَوْلَادِ﴾. وهو المذهب<sup>(١)</sup>.

قال الناظم: هذا الأقوى.

واختاره ابن عبدوس في تذكرته.

وجزم به في الوجيز، والنور، ومتنخب الأدمى.

وقدمه في المحرر<sup>(٢)</sup>، والحاوي، والفروع. وصححه في الخلاصة. واختاره ابن حامد.

والوجه الثاني: لا تحرم عليه<sup>(٣)</sup>.

قال في الهداية: هو قول غير ابن حامد.

وأطلقهما في المغنى<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، والرعايتين، والمذهب.

وأما أمهات الأولاد: فلا يحرمن إلا إذا قلنا: تثبت الحرمة برضعة.

قوله: ﴿وَلَوْ كَانَ لَهُ ثَلَاثُ نِسَوَى، لَهُنَّ لَبَنٌ مِنْهُ. فَأَرْضَعْنَ امْرَأَةً لَهُ صُغْرَى، كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ رَضْعَتَيْنِ: لَمْ تَحْرُمْ الْمُرْضَعَاتُ<sup>(٦)</sup>، وَهَلْ تَحْرُمُ الصُّغْرَى؟ عَلَى وَجْهَيْنِ. أَصَحِّهِمَا: تَحْرُمُ﴾. وتثبت الأبوة<sup>(٧)</sup>.

وهو المذهب. صححه في المغنى، والشارح<sup>(٨)</sup>، والناظم.

(١) لأنها ارتضعت من لبنه خمس رضاعها فأكمل رضاعهما من لبنه فصار أباً لها كما لو أرضعتها واحدة منهن. المغنى (٢٠٦/٩). الشرح الكبير (٢١٤/٩).

(٢) المحرر (٢١٣/٢).

(٣) لأنه رضاع لم يثبت الأمومة فلم يثبت الأبوة كالإرضاع من لبن الرجل ولبن البهيمة. المغنى (٢٠٦/٩). الشرح الكبير (٢١٤/٩).

(٤) المغنى (٢٠٦/٩).

(٥) الشرح الكبير (٢١٤/٩).

(٦) لأنه لم تكمل عدد الرضعات لكل واحدة منهن. الشرح الكبير (٢١٦/٩).

(٧) لأنها أرضعت من لبنه خمس رضعات. الشرح الكبير (٢١٦/٩).

(٨) الشرح الكبير (٢١٦/٩).

وجزم به الوجيز. وقده في المحرر<sup>(١)</sup>، والحاوي الصغير، والفروع.  
والوجه الثاني: لا يحرم عليه. فلا تثبت الأبوة، كما لا تثبت الأمومة.  
تنبيه: قوله: ﴿وَعَلَيْهِ نِصْفُ مَهْرِهَا. يَرْجِعُ بِهِ عَلَيْهِنَّ عَلَى قَدْرِ رِضَاعِهِنَّ: يُقَسَّمُ  
بَيْنَهُنَّ أَخْصَاسًا﴾<sup>(٢)</sup>.

فيلزم الأولى: خمس المهر. لأنه وجد منها رضعتان. والثانية: كذلك. وعلى الثالثة:  
نصف الخمس. لأن التحريم كمل بالرضعة الخامسة.

### فوائد

الأولى: لو أرضعت أمهات أولاده الخمس طفلاً، كل واحدة رضعة: لم يصرن  
أمهات له. وصار المولى أباً له. على الصحيح من المذهب. لأن الجميع لبنه. وهن  
كالأوعية.

وقيل: لا تثبت الأبوة أيضاً.

الثانية: لو كان له خمس بنات فأرضعن طفلاً، كل واحدة رضعة: لم يصرن  
أمهات له. وهل يصير الرجل جداً له. وأولاده أخواله وخالاته؟ على وجهين.

وأطلقهما في المغني<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والفروع، والرعاية الكبير.

أحدهما: لا يصير كذلك. لأن ذلك فرع الأمومة، لأن اللبن ليس له. والتحريم هنا  
بين المرضعة وابنها، وبخلاف الأولى. لأن التحريم فيها بين المرتضع وصاحب اللبن.

قال المصنف في المغني<sup>(٥)</sup>، والشارح<sup>(٦)</sup>: وهذا الوجه يترجح في هذه المسألة. لأن  
الفرعية متحققة. بخلاف التي قبلها.

وهو ظاهر ما جزم به في الرعاية الصغرى.

والوجه الثاني: يصير جداً له، وأولاده أخواله وخالاته، لوجود الرضاع منهن.

(١) المحرر (١٢٣/٢).

(٢) لأن الرضعات الخمس محرمة وتوجد من الأولى رضعتان، ومن الثانية رضعتان والخامسة وجدت  
من الثالثة فيجب على الأولى خمس مهرها وعلى الثانية خمس وعلى الثالثة عشر. الشرح الكبير  
(٢١٦/٩).

(٣) المغني (٢٠٦/٩).

(٤) الشرح الكبير (٢١٥/٩).

(٥) المغني (٢٠٧/٩).

(٦) الشرح الكبير (٢١٥/٩).

كبت واحدة.

فعلى هذا الوجه - وهو أنه يصير أخوهن خالا - لا تثبت الحثولة فى حق واحدة منهن. لأنه لم يرتضع من ابن أخواتها خمس رضعات. ولكن يحتمل التحريم، لأنه قد اجتمع من اللبن المحرم خمس رضعات. قاله المصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>.

ولو كمل للطفلة خمس رضعات من أم رجل وأخته وابنته وزوجته وزوجة ابنه من كل واحدة رضعة: خرج على الوجهين. قاله المصنف<sup>(٣)</sup>، والشارح<sup>(٤)</sup>.

وهو ظاهر ما رجحه الشارح<sup>(٥)</sup> و المصنف<sup>(٦)</sup>. جزم به فى الرعاية الصغرى. فقال: لم يحرم إن لم تحرم الرضعة.

وقيل: تحرم وأطلقهما فى الرعاية الكبرى.

الثالثة: لو أرضع زوجته الصغيرة خمس بنات زوجته رضعة رضعة: فلا أمومة. وتصير أمهن جدة.

قدمه فى المحرر<sup>(٧)</sup> والرعايتين، والحاوى الصغير، وغيرهم.

وقيل: لا تصير جدة ورجحه فى المغنى<sup>(٨)</sup> وأطلقهما فى الفروع.

ولو كان لامرأة لبن من زوج فأرضعت به طفلا ثلاث رضعات. وانقطع لبنها فتزوجت آخر. فصار لها منه لبن، فأرضعت منه الطفل رضعتين أخريين: صارت أما له، بلا خلاف عند القائلين بأن الخمس محرمة. ولم يصير واحد من الزوجين أبا له. لأنه لم يكمل عدد الرضعات من لبنه. ويحرم على الرجلين، لكونه ربيهما. لا لكونه ولدهما.

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَ لِرَجُلٍ ثَلَاثُ بَنَاتٍ امْرَأَةٌ لَهُنَّ لَبَنٌ. فَأَرْضَعْنَ ثَلَاثَ نِسْوَةٍ لَّهُ صِغَارًا: حَرُمَتِ الْكُبْرَى<sup>(٩)</sup>، وَإِنْ كَانَ دَخَلَ بِهَا: حَرُمَ الصَّغَارُ أَيْضًا﴾. لا أعلم فيه

(١) المغنى (٢٠٧/٩)

(٢) الشرح الكبير (٢١٥/٩).

(٣) المغنى (٢٠٧/٩).

(٤) الشرح الكبير (٢١٥/٩).

(٥) الشرح الكبير (٢١٥/٩).

(٦) المغنى (٢٠٧/٩).

(٧) المحرر (٢١٣/٢).

(٨) المغنى (٢٠٧/٩).

(٩) لأنها من جدات النساء، وجدات النساء محرمة. الشرح الكبير (٢١٦/٩).

خلافاً<sup>(١)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا، فَهَلْ يَنْفَسَخُ نِكَاحُ مَنْ كَمَلَ رَضَاعُهَا أَوْ لَا؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ﴾<sup>(٢)</sup>.

بناءً على الروایتين اللتين فيما إذا أرضعت زوجته الكبرى زوجها الصغرى. فإن الكبرى تحرم. وهل ينفسخ نكاح الصغرى؟ على الروایتين تقدمنا. وتقدم أن المذهب: لا ينفسخ نكاح الصغرى. وقال فى الرايتين: وإن لم يدخل بها بطل نكاحه. على الأصح. وقيل: نكاح من كمل رضاعها.

قوله: ﴿وَإِنْ أَرْضَعْنَ وَاحِدَةً، كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ رَضَعَتَيْنِ. فَهَلْ تَحْرُمُ الْكُبْرَى بِذَلِكَ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ﴾.

واطلقهما فى الفروع، وشرح ابن منجا.

أحدهما: تحرم. وهو الصحيح<sup>(٣)</sup>.

قال المصنف فى المغنى: والصحيح أن الكبيرة لا تحرم بهذا.

قال الشارح: وهذا أولى<sup>(٤)</sup>.

والوجه الثانى: تحرم.

قال الناظم: وهو الأقوى.

وقدمه فى المحرر<sup>(٥)</sup>، والرايتين، والحاوى.

قوله: ﴿وَإِذَا طَلَّقَ امْرَأَتَهُ، وَهِيَ مِنْهُ لَبَنٌ، فَتَزَوَّجَتْ بِصَبِيٍّ، فَأَرْضَعَتْهُ بِلَبَنِهِ: انْفَسَخَ نِكَاحُهَا مِنْهُ. وَحُرِّمَتْ عَلَيْهِ<sup>(٦)</sup> وَعَلَى الْأَوَّلِ أَبَدًا. لِأَنَّهَا صَارَتْ مِنْ خَلِائِلِ أَبْنَائِهِ<sup>(٧)</sup>﴾.

(١) لأنهن ربائب مدخول بأمه. الشرح الكبير (٢١٦/٩).

(٢) الشرح الكبير (٢١٦/٩).

(٣) لأن كونها جدة فرع على كون ابنتها أمًّا ولم تبث الأمومة فما هو فرع عليه أولى أن لا يثبت.

الشرح الكبير (٢١٦/٩).

(٤) الشرح الكبير (٢١٦/٩).

(٥) المحرر (١١٣/٢).

(٦) لأنها صارت أمه من الرضاع. للمغنى (٢٠٨/٩). الشرح الكبير (٢١٨/٩).

(٧) المغنى (٢٠٨/٩). الشرح الكبير (٢١٨/٩).

وَلَوْ تَزَوَّجْتَ الصَّبِيَّ أَوْ لَا تُمْ فَسَخَتْ نِكَاحَهُ لِعَيْبٍ<sup>(١)</sup>.

وكذا لو طلق وليه، وقلنا: يصح. ثم تزوجت كبيراً فصار لها منه لبن فأرضعت به الصبي: حرمت عليهما على الأبد. بلا نزاع أعلمه.

أما الكبير: فلأنها حليلة ابنه من الرضاع.

وأما الصغير: فلأنها أمه من الرضاع. ولأنها زوجة أبيه أيضاً.

قال في المستوعب: وهي مسألة عجيبة. لأنه تحريم طراً لرضاع أجنبي.

قال: وكذلك لو زوج أمته بعدد له يرضع. ثم أعتقها. فاختارات فراقه، ثم تزوجت بمن أولدها، فأرضعت بلبن هذا الولد زوجها المعتوق: حرمت عليهما جميعاً لما ذكرنا.

قلت: فيعابى بها.

تنبيه: حكى في الرعاية الصغرى مسألة المصنف، ثم قال: وكذا إن زوج أم ولده - بعد استيرائها - بحر رضيع، فأرضعته ما حرّمها.

وحكاه في الكبرى قولاً.

والذى يظهر: أن ذلك خطأ. لأن تزويج الأمة للحر لا يصح إلا بشرطين، كما تقدم في «باب المحرمات في النكاح» وليسنا موجودين في هذا الطفل. والله أعلم.

قوله: ﴿وَإِذَا شَكَّ فِي الرِّضَاعِ، أَوْعَدِدِهِ بَنَى عَلَى الْيَقِينِ﴾<sup>(٢)</sup>. بلا نزاع.

وقوله: ﴿وَإِنْ شَهِدَ بِهِ امْرَأَةٌ مَرَضِيَّةٌ: ثَبَتَ بِشَهَادَتِهَا﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب. وهو من مفردات المذهب.

﴿وَعَنْهُ: أَنَّهَا إِنْ كَانَتْ مَرَضِيَّةً اسْتُخْلِفَتْ. فَإِنْ كَانَتْ كَاذِبَةً: لَمْ يَحُلِ الْحَوْلُ

(١) انظر المغنى (٢٠٨/٩). الشرح الكبير (٢١٨/٩).

(٢) لم يثبت التحريم لأن الأصل علمه فلا نزول عن اليقين بالشك، كما لو شك في وجود الطلاق وعده. المغنى (١٩٤/٩). الشرح الكبير (٢٢١/٩).

(٣) لما روى عقبة بن الحارث قال تزوجت أم يحيى بنت أبي إهاب فجاءت أمة سواد فقالت قد أرضعتكما فأتيت النبي ﷺ فذكرت ذلك فقال: «وكيف وقد زعمت ذلك». متفق عليه. وفي رواية النسائي: قال فأتيته من قبل وجهه فقلت إنها كاذبة قال: كيف وقد زعمت أنها قد أرضعتكما. خلل سبيلها وهذا يدل على الاكتفاء بالمرأة الواحدة. المغنى (٢٢٣/٩). الشرح الكبير (٢٢٢/٩).

حَتَّى يَبْتَئِضَ ثَدْيَاهَا<sup>(١)</sup>. وَذَهَبَ فِي ذَلِكَ إِلَى قَوْلِ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا ﴿

وعنه: لا يقبل إلا بشهادة امرأتين.

قوله: ﴿وَإِذَا تَزَوَّجَ امْرَأَةً، ثُمَّ قَالَ - قَبْلَ الدُّخُولِ - هِيَ أُخْتِي مِنَ الرُّضَاعِ: انْفَسَخَ النِّكَاحُ<sup>(٢)</sup>. فَإِنْ صَدَّقَتْهُ: فَلَا مَهْرَ<sup>(٣)</sup>. وَإِنْ كَذَبَتْهُ: فَلَهَا بِصَفِ الْمَهْرِ<sup>(٤)</sup>﴾. بلا نزاع أعلمه.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ ذَلِكَ بَعْدَ الدُّخُولِ: انْفَسَخَ النِّكَاحُ، وَلَهَا الْمَهْرُ بِكُلِّ حَالٍ<sup>(٥)</sup>﴾.

يعنى: إذا تزوج امرأة. وقال - بعد الدخول: «هى أختى من الرضاع» فإن النكاح ينفسخ. والصحيح من المذهب: أن لها المهر، سواء صدقته أو كذبتة. وهو معنى قول المصنف «ولها المهر بكل حال».

وجزم به فى المحرر<sup>(٦)</sup>، والمغنى<sup>(٧)</sup>، والشرح<sup>(٨)</sup>، والوجيز، وغيرهم. وقدمه فى الفروع.

وقيل: يسقط بتصديقها له.

قال فى الفروع: لعل مراده: يسقط المسمى. فيجب مهر المثل.

لكن قال فى الروضة: لا مهر لها عليه.

تنبيه: محل هذا فى الحكم.

أما فيما بينه وبين الله: فينبى ذلك على علمه وتصديقه. فإن علم أن الأمر كما

(١) أى يصيبها الرص. المغنى (٢٢٢/٩). الشرح الكبير (٢٢١/٩).

(٢) لأنه أقر بما يتضمن تحريمها عليه. لغنى (٢٢٥/٩). الشرح الكبير (٢٢٤/٩).

(٣) لأنهما اتفقا على أن النكاح ناسد من أصله. المغنى (٢٢٥/٩). الشرح الكبير (٢٢٤/٩).

(٤) لأن قوله غير مقبول عليها فى إسقاط حقوقها فلزمه إقراره فيما هو حق له وهو تحريمها عليه ونسخ نكاحها. ولم يقبل قوله فيما عليه من مهر. المغنى (٢٢٥/٩). الشرح الكبير (٢٢٤/٩).

(٥) لأن المهر يستقر بالدخول. الشرح الكبير (٢٢٤/٩).

(٦) المحرر (١١٣/٢).

(٧) المغنى (٢٢٥/٩).

(٨) الشرح الكبير (٢٢٣/٩).



قال فهي محرمة عليه. وإن علم كذب نفسه. فالتكاح بحاله. وإن شك في ذلك لم يزل عن اليقين بالشك. هذا المذهب.

وقيل: في حلها له - إذا علم كذب نفسه - روايتان.

قاله المصنف<sup>(١)</sup> والشارح<sup>(٢)</sup>، وقالوا: والصحيح ما قلناه أولا.

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَتْ هِيَ الَّتِي قَالَتْ: هُوَ أَخِي مِنَ الرِّضَاعِ، وَأَكْذَبَهَا: فَهِيَ زَوْجَتُهُ فِي الْحُكْمِ﴾<sup>(٣)</sup>. بلا نزاع.

لكن إن كان قولها قبل الدخول: فلا مهر لها<sup>(٤)</sup>.

وإن كان بعد الدخول: فإن أقرت بأنها كانت عالة بأنها أخته، وبتحريرها عليه، وطاوعته في الوطء: فلا مهر لها أيضاً<sup>(٥)</sup>.

وإن أنكرت شيئاً من ذلك: فلها المهر. لأنه وطء بشبهة. وهي زوجته في ظاهر الحكم. وفيما بينه وبين الله.

فإن علمت صحة ما أقرت به: لم يحل لها مساكنته، ولا تمكينه من وطئها. وعليها أن تفر منه وتفتدى نفسها. كما قلنا في التي علمت أن زوجها طلقها ثلاثاً، وأنكر. وينبغي أن يكون الواجب لها من المهر بعد الدخول: أقل الأمرين، من المسمى أو مهر المثل.

قوله: ﴿وَلَوْ قَالَ الزَّوْجُ: هِيَ ابْنَتِي مِنَ الرِّضَاعِ، وَهِيَ فِي سِنِّهِ أَوْ أَكْبَرُ مِنْهُ: لَمْ تَحْرُمَ، لَتَحَقَّقْنَا كَذِبَهُ﴾<sup>(٦)</sup>. بلا نزاع.

وإن احتمل أن يكون منه: فكما لو قال وهي أختي من الرضاعة، على ما تقدم.

فائدة: لو ادعى الأخوة أو البنوة، وكذبت: لم تقبل شهادة أمه ولا ابنته. وتقبل شهادة أمها وابنتها. على الصحيح من المذهب.

وعنه: لا تقبل.

(١) المغني (٢٢٥/٩).

(٢) الشرح الكبير (٢٢٤/٩).

(٣) لم يقبل قولها في فسخ النكاح لأنه حق عليها. المغني (٢٢٦/٩). الشرح الكبير (٢٢٦/٩).

(٤) لأنها تقر بأنها لا تستحقه. المغني (٢٢٧/٩). الشرح الكبير (٢٢٦/٩).

(٥) لإقرارها بأنها زانية مطاوعة. المغني (٢٢٧/٩). الشرح الكبير (٢٢٦/٩).

(٦) الشرح الكبير (٢٢٧/٩).

٣٦٦ ..... كتاب الرضاع

وإن ادعت ذلك المرأة وكذبها، فشهدت به أمها أو ابنتها : لم تقبل. وإن شهدت أمة أو ابنته: قبل. على الصحيح من المذهب.

عنه: لا تقبل.

وفى الترغيب: لو شهد بها أبوها لم يقبل، بل أبوه. يعنى بلا دعوى.

فائدة أخرى: لو ادعت أمة أخوة سيد بعد وطء: لم تقبل. وإلا احتمل وجهين. قاله فى الفروع.

قال ابن نصر الله فى حواشيه: أظهرهما القبول فى تحريم الوطء. وعدمه فى ثبوت العتق.

وتشبه المسألة السابقة فى الاستبراء إذا ادعت أمة موروثه تحريمها على وارث.

قوله: ﴿وَلَوْ تَزَوَّجَ امْرَأَةٌ لَهَا لَبَنٌ مِنْ زَوْجٍ قَبْلَهُ، فَحَمَلَتْهُ<sup>(١)</sup>، وَلَمْ يَزِدْ لَبْنُهَا فَهُوَ لِلأَوَّلِ. وَإِنْ زَادَ لَبْنُهَا، فَأَرْضَعَتْ بِهِ طِفْلاً: صَارَ ابْنًا لهُمَا﴾. بلا نزاع<sup>(٢)</sup>.

وعليه الأصحاب. لكن إن كانت الزيادة فى غير أوانها: فهو للأول. بلا نزاع. وكذا لو تحمل، وزاد بالوطء.

قوله: ﴿وَإِنْ انْقَطَعَ لَبَنُ الْأَوَّلِ، ثُمَّ ثَابَ بِحَمْلِهَا مِنَ الثَّانِي: فَكَذَلِكَ عِنْدَ أَبِي بَكْرٍ﴾<sup>(٣)</sup>.

يعنى: أنه يصير ابناً لهما. وهو المذهب.

قدمه فى الخلاصة، والرايعتين، والفروع.

وجزم به أبو الخطاب فى رموس المسائل، ونصره.

وعند أبى الخطاب فى الهداية: هو ابن للثانى وحده<sup>(٤)</sup>. وهو احتمال للقاضى.

(١) انظر المغنى (٢٠٨/٩). الشرح الكبير (٢٢٧/٩).

(٢) لأن اللبن كان للأول ولم يتحدد ما يجعله للثانى فبقى للأول. المغنى (٢٠٨/٩). الشرح الكبير (٢٢٧/٩).

(٣) لأن زيادته عند حدوث الحمل ظاهر فى أنها منه وبقاء اللبن الأول يقتضى كون أصله منه فيجب أن يضاف إليهما كما لو كان الولد منهما. للمغنى (٢٠٩/٩). الشرح الكبير (٢٢٧/٩).

(٤) لأن اللبن كان للأول فلما عاد بحدوث الحمل فالظاهر أن لبن الأول ثاب بسبب الحمل الثانى فكان مضافاً إليها كما لو لم ينقطع.. للمغنى (٢٠٩/٩). الشرح الكبير (٢٢٧/٩).

قلت: وهو الصواب.

وحزم به في الوجيز، والمنور، ومتخب الأدمى.  
وقدمه في النظم، وتجريد العناية، وإدراك الغاية.  
وأطلقهما في المغنى<sup>(١)</sup>، والكافي<sup>(٢)</sup>. والمحزر<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والمذهب،  
والحاوي، والمستوعب.  
وتقدم استحباب إعطاء الظئر عند الفطام عبداً أو أمة، إذا كان المسترضع موسراً  
في «باب الإجارة» في كلام المصنف.

#### فائدتان

إحدهما: متى ولدت. فاللبن للثاني وحده، إلا إذا لم يزد لبنها ولم ينقص من  
الأول، وحتى ولدت. فإنه يكون لهما. على الصحيح من المذهب.  
قدمه في المحرر<sup>(٥)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي، والفروع، وغيرهم. نص عليه.  
وذكر المصنف: أنه للثاني، كما لو زاد.  
وحزم به في المغنى<sup>(٦)</sup>، والكافي<sup>(٧)</sup>، والشرح<sup>(٨)</sup>. وحكاها ابن المنذر إجماعاً.  
الثانية: كره الإمام أحمد رحمه الله أن يسترضع الرجل لولده فاجرة أو مشركة.  
وكذا حمقاء، أو سيئة الخلق<sup>(٩)</sup>.

وفي المجرد: وبهيمة. وفي الترغيب: وعمياء.  
قال في المستوعب. وحكى القاضى في المجرد: أن من ارتضع من أمة حمقاء خرج  
الولد أحق. ومن سيئة الخلق: تعدى إليه. ومن ارتضع من بهيمة: كان به بلادة  
البهيمة. انتهى.

قال ابن نصر الله في حواشيه: وينبغي أن يكره من جنماء، أو برصاء انتهى.

قلت: الصواب المنع من ذلك.

- 
- (١) المغنى (٢٠٩/٩)  
(٢) الكافي (٢٢٣/٣)  
(٣) المحرر (١١٢/٢)  
(٤) الشرح الكبير (٢٢٨/٩)  
(٥) المحرر (١١٢/٢).  
(٦) المغنى (٢٠٩/٩).  
(٧) الكافي (٢٢٣/٣).  
(٨) الشرح الكبير (٢٢٨/٩).  
(٩) المغنى (٢٢٨/٩). الشرح الكبير (٢٢٨/٩).



## كتاب النفقات (١)

قوله: ﴿يَجِبُ عَلَى الرَّجُلِ نَفَقَةُ امْرَأَتِهِ مَا لَا غِنَى لَهَا عَنْهُ، وَكُسُوتُهَا بِالْمَعْرُوفِ، وَمَسْكَنُهَا بِمَا يَصْلُحُ لِمَثَلِهَا، وَلَيْسَ ذَلِكَ مُقَدَّرًا. لَكِنَّهُ مُعْتَبَرٌ بِحَالِ الزَّوْجَيْنِ﴾ (٢).

وقوله: ﴿فَإِنْ تَنَازَعَا فِيهَا: رَجَعَ الْأَمْرُ إِلَى الْحَاكِمِ. فَيَقْرِضُ لِلْمُوسِرَةِ تَحْتَ الْمُوسِرِ قَدْرَ كِفَايَتِهَا مِنْ أَرْفَعِ خَيْرِ الْبُلْدِ وَأَدْمِهِ الَّتِي جَرَتْ عَادَةُ مِثْلِهَا بِأَكْلِهِ وَمَا تَجْتَنُّ إِلَيْهِ مِنَ الدُّهْنِ﴾ (٣).

فظاهره: أنه يفرض لها لحماً بما جرت عادة الموسرين بذلك الموضع. وهو الصواب. وبه قطع ابن عبدوس في تذكرته.

قال في الفروع: وهو ظاهر كلامهم.

وذكره في الرعاية قولاً، قال: هو أظهر.

قال في تجريد العناية: وهو الأظهر. وجزم به في البلغة.

وقيل: في كل جمعة مرتين.

وجزم به في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والهادي، والوجيز، وغيرهم.

وقدمه في الرعاتين، والحاوي الصغير، وتجريد العناية.

(١) النفقات جمع نفقة، وهي في اللغة: الإخراج والذهاب فقال نفق الرجل والندابة نفوقاً ماناً. القاموس المحيط (٢٨٦/٣).. وشرعاً: هي كفاية من يمونه خبزاً وإداماً وكسوة ومسكناً وتوابعها. الروض المربع (٣٢٢/٢).

(٢) نفقة الزوجة واجبة: بالكتاب والسنة والإجماع. أما الكتاب فقوله: ﴿لَيَنْفِقَ نُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ وَمَنْ قَدَّرَ عَلَيْهِ رِزْقَهُ فَلْيَنْفِقْ مَا آتَاهُ اللَّهُ لَا يَكْلِفُ اللَّهُ نَفْساً إِلَّا مَا آتَاهَا﴾. ومنه قوله سبحانه وتعالى: ﴿يُسِطُ اللَّهُ الرِّزْقَ لِمَنْ يَشَاءُ وَيَقْدِرُ﴾. أما السنة: فما روى جابر أن رسول الله ﷺ خطب الناس فقال: «اتقوا الله في النساء فإنهن عوان عندكم أخذتموهن بأمانة الله، واستحللتم فروجهن بكلمة الله، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف». رواه مسلم وأبو داود.. وروى العزمي بإسناده عن عمرو بن الأحوص قال: «ألا إن لكم على نسائكم حقاً، ولنسائكم عليكم حقاً، فأما حقكم على نسائكم لا يوطئن فرشكم لمن تكرهون، ولا يَأْذَنُ في بيوتكم لمن تكرهون، ألا وحقهن عليكم أن تحسنوا إليهن في كسوتهن وطعامهن». وقال: هذا حديث حسن صحيح. واتفق أهل العلم على وجوب نفقات الزوجات على أزواجهن إذا كانوا بالغين إلا الناشئ منهن. المغنى (٢٢٩/٩). الشرح الكبير (٢٢٩/٩).

(٣) لأن النفقة من مونة المرأة على الزوج فاختلف جنسها بالإيسار والإعسار كالكسوة. المغنى (٢٣٥/٩). الشرح الكبير (٢٣٤/٩).

وقال فى الفروع: ويتوجه العادة، لكن يخالف فى إيمانه. قال: ولعل هذا مرادهم.

تنبيه: وأدمه الذى جرت عادة أمثالها بأكله.

قال فى البلغة، والفروع، وغيرهما: ولو تيرمت بأدم نقلها إلى آدم غيره.

قوله: ﴿وَمَا يَكْتَسِبُ مِنْهَا بِهِ مِنْ جَيْدِ الْكِتَانِ، وَالْقُطْنِ، وَالْخَزْءِ﴾.

وهو الذى ينسج من الصوف -أو الوبر- مع الحرير.

«والإبريسم». على ما تقدم «فى باب ستر العورة».

﴿وَأَقْلَهُ: قَمِيصٌ، وَسَرَائِلٌ، وَوَقَايَةٌ، وَمِقْنَعَةٌ، وَمَدَاسٌ وَجُبَّةٌ فى الشتاء. وللنوم: الفراش، واللحاف، والمخدَّة﴾.

بلا نزاع. زاد فى التبصرة: والإزار. نقله عنه فى الفروع.

قلت: وهو عجيب منه. لكنه خصه بصاحب التبصرة. فقد قطع بذلك فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والهادى، والبلغة، والرعايتين، والحاوى، والوجيز، وغيرهم.

ومرادهم بالإزار: الإزار للنوم.

ولهذا قال فى الرعاية، وغيره -بعد ذلك-: ولا يجب لها إزار للخروج.

قوله: ﴿وَالْفَقِيرَةُ تَحْتَ الْفَقِيرِ: قَدَرُ كِفَايَتِهَا مِنْ أَذْنَى حُبْرِ الْبَلَدِ، وَأَدَمِهِ، وَذَهَبِهِ﴾. بلا نزاع<sup>(١)</sup>.

قال جماعة من الأصحاب: لا يقطعها اللحم فوق أربعين يوماً.

قيل للإمام أحمد رحمه الله: كم يأكل الرجل اللحم؟ قال: فى أربعين يوماً. وقيل: كل شهر مرة.

وحزم به فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والهادى، والوجيز، وغيرهم. وقدمه فى الرعايتين.

وقيل: يرجع فى ذلك إلى العادة.

قال فى الفروع: وهو ظاهر كلام الأكثر.

(١) المغنى (٢٢٣/٩). الشرح الكبير (٢٣٣/٩).

قلت: وهو الصواب.

قال فى البلغة: ويفرض للفقيرة تحت الفقير: أدون خبز البلد. ومن الأدم: ما يناسبه. وكذلك اللحم. انتهى.

وأطلقهن فى تجريد العناية.

وقال الإمام أحمد رحمه الله - فى رواية الميمونى -: عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قال «ياكم واللحم. فإن له ضراوة كضراوة الخمر».

قال إبراهيم الحربى: يعنى إذا أكثر منه.

قوله: ﴿وَالْمُتَوَسِّطَةُ تَحْتَ الْمُتَوَسِّطِ، أَوْ إِذَا كَانَ أَحَدُهُمَا مُوسِرًا، وَالْآخَرُ مُعْسِرًا: مَا بَيَّنَّ ذَلِكَ. كُلٌّ عَلَى حَسَبِ عَادَتِهِ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

وجزم به فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والبلغة، والمحرر، والوجيز، وغيرهم.

وقدمه فى الفروع، وغيره.

وكون نفقة الزوجات معتبرة بحال الزوجين من مفردات المذهب .

وظاهر كلام الخرقى: أن الواجب عليه أقل الكفاية . وأن الاعتبار بحال الزوج. وصرح به أبو بكر فى التنبيه.

وأوماً إليه فى رواية أحمد بن سعيد.

وأوماً فى رواية صالح: أن الاعتبار بمالها.

وقال فى المغنى ، والشرح ، والترغيب: لا يلزمه خوف ولا ملحقة.

وقال فى الترغيب، والبلغة عن القاضى: لموسرة مع فقير أقل كفاية. والبقية فى ذمته. وهو قول فى الرعاية، وغيرها.

### فوائد

الأولى: لا بد من ماعون الدار. ويكتفى بخزف وخشب. والعدل بينهما قال

الناظم:

ومن خير ماعون لحاجة مثلها لشرب وتطهير وأكل فعلى  
الثانية: من نصفه إن كان معسراً: فهو معها كالمعسرين. وإن كان موسراً:  
فكالمتوسطين. ذكره في الرعاية.

وقال: قلت: والموسر من يقدر على النفقة بماله أو كسبه. والمعسر: من لا يقدر  
عليها. لا بماله ولا بكسبه.

وقيل: بل من لا شيء له، ولا يقدر عليه.

والمتوسط: من يقدر على بعض النفقة بماله أو كسبه.

وقال: قلت: ومسكين الزكاة معسر. ومن فوقه إن كلف أكثر من نفقة مسكين،  
حتى صار مسكيناً: فهو متوسط. وإلا فهو معسر. انتهى.

الثالثة: النفقة مقدرة بالكفاية<sup>(١)</sup>. وتختلف باختلاف من تجب عليه النفقة في  
مقدارها، على الصحيح من المذهب. وعليه أكثر الصحاب.

وجزم به في المحرر<sup>(٢)</sup>، والوجيز، والحاوي، والرعاية الصغرى، والمنور، وتذكرة  
ابن عبدوس، وغيرهم.

وقدمه في المغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والرعاية الكبرى، والفروع، وغيرهم.

وقال القاضي: الواجب مقدر بمقدار لا يختلف في الكثرة والقلة. فيجب لكل  
يوم رطلان من الخبز - يعني: بالعراقي - في حق الموسر والمعسر والمتوسط. اعتباراً  
بالكفارات. وإنما تختلفان في صفة جودته. انتهى.

ورده المصنف وغيره.

ويجب الدهن بحسب البلد.

قوله: ﴿وَعَلَيْهِ مَا يَعُودُ بِنِطَافَةِ الْمَرْأَةِ مِنَ الدُّهْنِ، وَالسَّلْتَرِ، وَثَمَنِ الْمَاءِ﴾<sup>(٥)</sup>.

(١) لقول النبي ﷺ: «لنأخذ ما يكفيك ووليك بالمعروف». فأمرها بأخذ ما يكفيها من غير تقطير،  
ورد الاجتهاد في ذلك إليها. ومن قدر كفايتها لا ينحصر في المدين بحيث لا يزيد على ذلك ولا  
ينقص. للمغنى (٢٣١/٩). الشرح الكبير (٢٣١/٩).

(٢) المحرر (١١٤/٢).

(٣) المغنى (٢٣١/٩).

(٤) الشرح الكبير (٢٣١/٩).

(٥) لأن ذلك يراد للتطيف فكان عليه كما أن المستاجر كنس الدار وتطيفها. المغنى (٢٣٥/١). الشرح  
الكبير (٢٣٥/٩).



وكذا المشط ، وأجرة القيمة ونحوه. وهو المذهب.  
 وحزم به فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والكافى<sup>(١)</sup>، والبلغة،  
 والمحزر<sup>(٢)</sup>، والرجيز، والرعاية الصغرى، والحاوى، وغيرهم.  
 وقدمه فى الفروع هنا.  
 قال فى المغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup> - فى باب عشرة النساء - : وإن احتاجت إلى  
 شراء الماء فقيمته عليه .  
 قال فى الرعاية، والحاوى - فى باب الغسل -: وثمن ماء الغسل من الحيض  
 والنفاس والجنابة على الزوج.  
 وقيل: على المرأة.

وفى الواضح وجه: لا يلزمه ذلك.  
 قال فى عيون المسائل: لأن ما كان من تنظيف على مكتر - كرش وكنس، وتنقية  
 الآبار - وما كان من حفظ البنية - كبناء وحائط، وتغيير الجذع - على مكتر.  
 فالزوج كمكر، والزوجة كمكتر. وإنما يختلفان فيما يحفظ البنية دائماً من  
 الطعام. فإنه يلزم الزوج. انتهى.  
 وقال فى الفروع - فى آخر باب الغسل - وهل ثمن الماء على الزوج، أو عليها ؟  
 أو ماء الجنابة فقط عليه، أو عكسه؟ فيه أوجه. وماء الوضوء كالجنابة. قاله أبو  
 المعالى.

قال فى الفروع: ويتوجه شراء ذلك لرقيقه، ولا يتيم فى الأصح .  
 قوله : ﴿فَأَمَّا الطَّيِّبُ، وَالْحِنَاءُ، وَالْخِضَابُ، وَنَحْوُهُ: فَلَا يَلْزَمُهُ﴾<sup>(٥)</sup>.  
 أما الحناء والخضاب ونحوهما: فلا يلزمه. بلا خلاف أعمله.  
 وأما الطيب: فالصحيح من المذهب - وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به أكثرهم  
 - أنه لا يلزمه أيضاً.  
 وفى الواضح: وجه يلزمه .

(١) الكافى (٢٣٣/٣).

(٢) المحزر (١١٤/٢).

(٣) المغنى (٢٣٥/٩).

(٤) الشرح الكبير (٢٣٥/٩).

(٥) المغنى (٢٣٥/٩). الشرح الكبير (٢٣٦/٩):

تنبيه: قوله: ﴿إِلَّا أَنْ يُرِيدَ مِنْهَا التَّزْنُ﴾<sup>(١)</sup>.

يعنى: فيلزمه.

ومفهومه: أنه لو أراد قطع رائحة كريهة منها: لم يلزمه. وهو صحيح. وهو ظاهر كلام الأكثر. وهو المذهب. قدمه فى الفروع.

وقال فى المغنى<sup>(٢)</sup>، والترغيب: يلزمه.

فائدة: يلزمه ترك حناء وزينة نهاها عنه الزوج. ذكره الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى.

قوله: ﴿وَإِنْ احتاجتْ إِلَى مَنْ يَخْدُمُهَا، لِكَوْنِ مِثْلِهَا لَا تَخْدُمُ نَفْسَهَا، أَوْ لِمَرَضِهَا: لَزَمَهُ ذَلِكَ﴾<sup>(٣)</sup>.

إذا احتاجت إلى من يخدمها لكون مثلها لا تخدم نفسها لزمه ذلك. بلا خلاف أعمله.

قلت: وينبغى أن يحمل ذلك على ما إذا كان قادراً على ذلك. إذ لا يزال الضرر بالضرر.

وإن كان لمرضها: لزمه ذلك أيضاً. على الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم. منهم صاحب الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والكافى<sup>(٤)</sup>، والمغنى<sup>(٥)</sup>، والمحزر<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، والوجيز، وغيرهم.

وقدمه فى الرايتين، والفروع.

وقال فى الترغيب: لا يلزمه.

وقال فى الرايتين: وقيل: لا يلزمه إخدام مريضة ولا أمة.

وقيل: غير حميله. انتهى.

فائدة: لا يلزمه أجرة من يوضئ مريضه، بخلاف رقيقه. ذكره أبو المعالى.

(١) المغنى (٢٣٥/٩). الشرح الكبير (٢٣٦/٩).

(٢) المغنى (٢٣٥/٩).

(٣) لقوله تعالى: ﴿وَعَاثِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾. ومن العشرة بالمعروف أن يقيم لها خادماً. ولأنه مما محتاج إليه فى الدوام فأشبه النفقة. المغنى (٢٣٧/٩). الشرح الكبير (٢٣٦/٩).

(٤) الكافى (٢٣٣/٣).

(٥) المغنى (٢٣٧/٩).

(٦) المحزر (١١٤/٢).

(٧) الشرح الكبير (٢٣٦/٩).

واقصر عليه في الفروع.

تنبيه: ظاهر كلام المصنف : أنه يجوز أن يكون الخادم كتابية. وهو صحيح. وهو المذهب. وهو ظاهر كلام أكثرهم .

وصححه في المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup> .

قال في الفروع: ويجوز كتابية في الأصح إن جاز نظرها.

وقيل: يشترط في الخادم الإسلام.

وأطلقهما في الكافي<sup>(٣)</sup>، والرعاية الكبرى.

فعلى المذهب: هل يلزمها قبولها؟ على وجهين، كالوجهين فيما إذا قال «أنا أخدمك» وأطلقهما في الفروع.

والصواب: لزوم. وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب.

قوله: ﴿وَلَزِمَتْهُ نَفَقَتُهُ بِقَدْرِ نَفَقَةِ الْفَقِيرَيْنِ﴾<sup>(٤)</sup>.

وكذا كسوته.

قال الأصحاب: مع خف وملحفة للخروج.

قوله: ﴿إِلَّا فِي النَّظَافَةِ﴾.

لا يلزم الزوج للخادم ما يعود بنظافتها. على الصحيح من المذهب .

وجزم به في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمحرم<sup>(٥)</sup>، والوجيز، وغيرهم.

قال في الفروع: والأشهر سوى النظافة.

وقيل: يلزمه أيضاً.

فائدة: إن كان الخادم له أو لها : فنفقته عليه.

قال في الفروع: كذا قال. وهو ظاهر كلامهم. ولم أجده صريحاً. وليس بمراد في المؤجر . فإن نفقته على مالكة .

(١) المغنى (٢٣٧/٩).

(٢) الشرح الكبير (٢٣٧/٩).

(٣) الكافي (٢٣٣/٣).

(٤) المغنى (٢٣٨/٩). الشرح الكبير (٢٣٧/٩).

(٥) المحرم (١١٤/٢).

وأما فى المعار: فيحتمل. وسبقت المسألة فى آخر الإجازة.  
وقوله: ﴿فى وجهه﴾. يدل أن الأشهر خلافه. لهذا جزم به فى المعار فى بابه.  
انتهى.

قوله: ﴿وَلَا يَلْزَمُهُ أَكْثَرُ مِنْ نَفَقَةِ خَادِمٍ وَاحِدٍ﴾<sup>(١)</sup>

وهو المذهب. نص عليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم . منهم صاحب الهداية ، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٢)</sup> ، والمحزر<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والوجيز، وتذكرة ابن عبدوس، وغيرهم.  
وقدمه فى الرعاية الكبرى، والفروع.

واختار فى الرعاية: لا يكفى خادم مع الحاجة إلى أكثر منه. انتهى.

وقيل: يلزمه أكثر من خادم بقدر حالها.

فائدة: إن كان الخادم ملكها كان تعيينه إليهما . وإن كان ملكه، أو استأجره، أو استعاره: فتعيينه إليه . قاله الأصحاب.

قوله: ﴿وَإِنْ قَالَ: «أَنَا أَخَذْتُكَ، فَهَلْ يَلْزَمُهَا قَبُولُ ذَلِكَ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ﴾<sup>(٥)</sup>.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والكافى<sup>(٦)</sup>، والمحزر<sup>(٧)</sup>، والفروع، والحاوى الصغير.

أحدهما: لا يلزمها قبول ذلك<sup>(٨)</sup> وهو المذهب.

جزم به فى المنور. وصححه فى النظم.

وقدمه فى الخلاصة، والمغنى<sup>(٩)</sup>، والشرح<sup>(١٠)</sup>.

(١) لأن المستحق خدمتها فى نفسها ويحصل ذلك بواحد. للمغنى (٢٣٧/٩). الشرح الكبير (٢٣٧/٩).

(٢) المغنى (٢٣٧/٩).

(٣) المحزر (١١٤/٢).

(٤) الشرح الكبير (٢٣٧/٩).

(٥) انظر للمغنى (٢٣٨/٩). الشرح الكبير (٢٣٨/٩).

(٦) الكافى (٢٣٤/٣).

(٧) المحزر (١١٤/٢).

(٨) لأنها تحتشمه وفيه غضاضة عليها لكون زوجها مخلومها. للمغنى (٢٣٨/٩). الشرح الكبير (٢٣٨/٩).

(٩) المغنى (٢٣٨/٩).

(١٠) الشرح الكبير (٢٣٨/٩).

والوجه الثاني: يلزمها<sup>(١)</sup>. صححه في التصحيح.

واختاره ابن عبدوس في تذكرته. وحزم به في الوجيز .

وقدمه في الرعايتين، وتجريد العناية.

واختار في الرعاية: له ذلك، فيما يتولاه مثله لمن يكفيها خادم واحد .

قوله: ﴿وَعَلَيْهِ نَفَقَةُ الْمُطَلَّقةِ الرَّجْعِيَّةِ، وَكُسُوتُهَا، وَمَسْكَنُهَا كَالزَّوْجَةِ سِوَاءَ﴾.

بلا نزاع<sup>(٢)</sup>.

وقوله: ﴿وَأَمَّا الْبَائِنُ بِفَسْخٍ، أَوْ طَلَاقٍ، فَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا: فَلَهَا النِّفَقَةُ،

وَالسُّكْنَى﴾<sup>(٣)</sup>.

وكذا الكسوة. هذا المذهب بلا نزاع في الجملة. وتستحق النفقة كل يوم

تأخذها. على الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب .

ونص عليه الإمام أحمد رحمه الله.

وقدمه في الهداية ، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة،

والرعايتين ، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم .

قال في المذهب: هذا ظاهر المذهب.

وفيه وجه آخر: أنها إذا وضعت استحققت ذلك لجميع مدة الحمل.

وهو احتمال في الهداية، فقال: ويحتمل أن لا يجب عليه تسليم النفقة حتى

تضع الحمل. لأن مذهبه أن الحمل لا يعلم. ولهذا لا يصح اللعان عليه عنده. انتهى.

قال في الفروع: يلزمه لبائن حامل نفقة وكسوة وسكنى. نص عليه.

وعند أبي الخطاب بوضعه.

قال في القواعد: وهو ضعيف، مصادم لقوله تعالى ﴿وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمْلٍ

فَأَنْفَقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦].

(١) لأن الكفاية تحصل به. المغنى (٢٣٨/٩). الشرح الكبير (٢٣٨/٩).

(٢) لأنها زوجة بدليل قوله سبحانه وتعالى: ﴿وَيَعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾. ولأن يلحقها طلاقه وظهاره

وإلاؤه فأشبه ما قبل الطلاق. المغنى (٢٩٠/٩). الشرح الكبير (٢٣٨/٩).

(٣) لقوله تعالى: ﴿وَأَسْكُنَهُنَّ مِنْ حَيْثُ مَسَكْتُمُ مِنَ الْجَدِّكُمْ وَلَا تَضَارَوهُنَّ لِتَضَيَّقُوا عَلَيْهِنَّ﴾ \* وإن كن أولات حمل فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن. الكافي (٢٢٩/٣). الشرح الكبير (٢٣٨/٩). المغنى

(٢٨٨/٩).

وقال فى الموجز، والتبصرة رواية : لا يلزمه .

قال فى القروع: وهى سهو .

قال فى القواعد الفقهية : وحكى الحلوانى وابنه رواية: لا نفقة لها، كالمتموفى عنها.

وخصها ابنه بالمبتوتة بالثلاث. وبنهاها على أن النفقة للمرأة. والمبتوتة لا تستحق النفقة. وإنما تستحق النفقة إذا قلنا: هى للحمل.

قال ابن رجب: وهذا متوجه فى القياس، إلا أنه ضعيف مخالف للنص والإجماع فيما إذا ظن. ووجوب النفقة للمبتوتة الحامل يرجح القول بأن النفقة للحامل. انتهى.

وقال فى الروضة : تلزمه النفقة . وفى السكنى روايتان.

قوله: ﴿وَالْأَفْلَ شَيْءٌ لَهَا﴾<sup>(١)</sup>.

يعنى : وإن لم تكن حاملا فلا شىء لها. وهذا المذهب.

جزم به فى العمدة<sup>(٢)</sup>، والوجيز، والمنور، ومنتخب الأدمى، وتذكرة ابن عبدوس. ونظم المفردات ، وغيرهم.

وقدمه فى المحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم .

قال الزركشى: هذا المشهور المعروف.

وهو من مفردات المذهب.

وعنه: لها السكنى خاصة. اختارها أبو محمد الجوزى.

وأطلقهما فى الهداية، والمستوعب، والخلاصة.

وقال فى الانتصار: لا تسقط بتراضيهما، كالعدة .

وعنه: لها أيضا النفقة والكسوة. ذكرها فى الرعاية.

وعنه: يجب لها النفقة، والسكنى. حكاهما ابن الزاغونى وغيره.

والظاهر: أنها الرواية التى فى الرعاية.

(١) المغنى (٢٨٨/٩). الشرح الكبير (٢٣٩/٩).

(٢) العمدة (٤٣٢).

(٣) المحرر (١١٦/٢).

وقيل: هي كالزوجة يجوز لها الخروج والتحول بإذن الزوج مطلقاً. ذكره في القاعدة الخامسة والأربعين بعد المائة.

فائدة: لو نفى الحمل ولاعن، فإن صح نفيه فلا نفقة عليه. فإن استلحقه لزمه نفقة ما مضى. وإن قلنا: لا يتنفي بنفيه. أو لم ينقه - وقلنا: يلحقه نسبه - فلها السكنى والنفقة<sup>(١)</sup>.

قوله: ﴿فَإِنْ لَمْ يُنْفِقْ عَلَيْهَا يَظُنُّهَا حَائِلًا. ثُمَّ تَبَيَّنَ أَنَّهَا حَامِلٌ: فَعَلَيْهِ نَفَقَةُ مَا مَضَى﴾. هذا المذهب<sup>(٢)</sup>.

قال في الفروع، والقواعد الأصولية: رجعت عليه على الأصح.

قال في الرعاية الكبرى: قضى على الأصح.

وجزم به في المغنى<sup>(٣)</sup>، والمحزر<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، والرعاية الصغرى، والحاوى الصغير، والوجيز، والمنور، ومتنخب الأدمى، وتذكرة ابن عبدوس، وغيرهم. وعنه: لا تلزمه نفقة ما مضى.

قوله: ﴿وَإِنْ أَنْفَقَ عَلَيْهَا يَظُنُّهَا حَامِلًا. ثُمَّ بَانَ حَائِلًا: فَهَلْ يَرْجِعُ عَلَيْهَا بِالنَّفَقَةِ؟ عَلَى رَوَاتَيْنِ﴾<sup>(٦)</sup>.

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والرعايتين، والحاوى الصغير.

إحدهما: يرجع عليها<sup>(٧)</sup>. وهو المذهب.

قال في الفروع: رجع عليها على الأصح.

قال في القواعد الأصولية: المذهب الرجوع.

(١) لأن ذلك للحمل أولها بسببه وهو موجود فأشبهت المطلقة البائن. المغنى (٢٩١/٩) الشرح الكبير (٢٤٢/٩).

(٢) لأننا تبينا استحقاقها له فرجعت به كالدين. الشرح الكبير (٢٤٢/٩).

(٣) المغنى (٢٩٢/٩، ٢٩٣).

(٤) المحزر (١١٧/٢).

(٥) الشرح الكبير (٢٤٢/٩).

(٦) المغنى (٢٩٣/٩). الشرح الكبير (٢٤٢/٩).

(٧) لأنه دفعه على أنه واجب فإذا بان أنه ليس بواجب استرجعه كما لو قضاه ديناً فبان أنه لم يكن عليه دين. المغنى (٢٩٣/٩). الشرح الكبير (٢٤٥/٩).

وجزم به فى الوجيز ، والمنور، ومنتخب الأدمى ، وغيرهم.  
 وقدمه فى المغنى<sup>(١)</sup>، والمحزر<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، وغيرهم.  
 وصححه فى النظم، وغيره.  
 والرواية الثانية: لا يرجع عليها .  
 وقال فى الوسيلة: إن بقى الحمل ففى رجوعه روايتان.  
 فائدة: لو ادعت أنها حامل<sup>(٤)</sup>: أنفق عليها ثلاثة أشهر. على الصحيح من  
 المذهب. نص عليه.  
 وقدمه فى المحزر<sup>(٥)</sup>، والنظم، والفروع.  
 وعنه: ينفق ذلك إن شهد به النساء. وإلا فلا.  
 وقيل ؛ لا ينفق عليها. قدمه فى الرعايتين ، والحاوى الصغير. فقالا: إن ادعت  
 حملا ولا أمانة: لم تعط شيئا.  
 وقيل : بلى ثلاثة أشهر.  
 وعنه: لا تجب حتى تشهد النساء.  
 وجزم ابن عبدوس: أنها لا تعطى بلا أمانة. وتعطى معها.  
 فعلى الأولين: إن مضت والمدة، ولم يتبين حمل: رجع عليها. على الصحيح من  
 المذهب.  
 جزم به ابن عبدوس فى تذكرته، والمنور، وقدمه فى الفروع.  
 وعنه: لا يرجع، كتركاح تبين فساده لتفريطه، كنفقته على أجنبية.  
 قال فى الفروع: كذا قالوا. قال: ويتوجه فيه الخلاف.  
 وأطلق الروايتين فى المحزر<sup>(٦)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير.  
 قال فى الرعاية الكبير: وفى رجوعه بما أنفق - وقيل: بعد عدتها - روايتان.

(١) المغنى (٢٩٣/٩).

(٢) المحزر (١١٧/٢).

(٣) الشرح الكبير (٢٤٥/٩).

(٤) لأن الحمل يتبين وبعد ثلاثة أشهر. الشرح الكبير (٢٤٢/٩).

(٥) المحزر (١١٧/٢).

(٦) المحزر (١١٧/٢).



ثم قال: قلت: إن قلنا: يجب تعجيل النفقة: رجع وإلا فلا.  
وقال المصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>: وإن كتمت براءتها منه: فينبغي أن يرجع. قولاً واحداً.

قلت: وهذا عين الصواب الذي لا شك فيه. ولعله مرادهم.  
قوله: ﴿وَهَلْ تَجِبُ لِحَمْلِهَا، أَوْ لَهَا مِنْ أَجْلِهِ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ﴾.  
وهما وجهان في الكافي<sup>(٣)</sup>.  
وأطلقهما في الهداية، والمنهـب، ومسبوك الذهب. والمستوعب، والكافي<sup>(٤)</sup>،  
والمغنى<sup>(٥)</sup>، والهادي، والمحرر، والشرح<sup>(٦)</sup>، والفروع.  
إحداهما: هي للحمل. وهي المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.  
قال في القواعد الفقهية: أصحابهما: أنها للحمل.  
قال الزركشي: هي أشهرهما.  
واختارها الخرقى، وأبو بكر، والقاضى، وأصحابه.  
وقدمه ابن رزين في شرحه.  
والرواية الثانية: هي لها من أجله<sup>(٧)</sup>. صححه في التصحيح. واختاره ابن عقيل،  
وغیره.

وجزم به فى الوجيز، وغيره.  
وقدمه فى الرعايتين، والحاوى الصغير، والنظم.  
وأوجبهما الشيخ تقي الدين رحمه الله له ولها من أجله. وجعلها كمرضعة له  
بأجرة.

تنبيه: لهذا الخلاف:

- 
- (١) المغنى (٢٥٤/٩).  
(٢) الشرح الكبير (٢٤٢/٩).  
(٣) الكافي (٢٢٩/٣).  
(٤) الكافي (٢٢٩/٣).  
(٥) المغنى (٢٩١/٩).  
(٦) الشرح الكبير (٢٤٤/٩).  
(٧) لأنها تجب بوجوده وتسقط عند انفصاله فدل على أنها له. المغنى (٢٩١/٩). الشرح الكبير (٢٤٤/٩).

### فوائد كثيرة

ومنها: لو كان أحد الزوجين رقيقاً.

فعلى المذهب: لا تجب. لأنه إن كان هو الرقيق: فلا تجب عليه نفقة أقاربه. وإن كانت هي الرقيقة: فالولد مملوك لسيد الأمة. فنفقته على مالكة.

وعلى الثانية: تجب على العبد في كسبه، أو تتعلق برقبته. حكاه ابن المنذر إجماعاً. وقال في الهداية: على سيده. وتابعه في المذهب.

ومنها: لو نشزت المرأة<sup>(١)</sup>.

فعلى المذهب: تجب<sup>(٢)</sup>.

وعلى الثانية: لا تجب<sup>(٣)</sup>.

ومنها: لو كانت حاملاً من وطء شبهة، أو نكاح فاسد.

فعلى المذهب: تجب<sup>(٤)</sup>.

وعلى الثانية: لا تجب<sup>(٥)</sup>.

قال في القواعد: إلا أن يسكنها في منزل يليق بها تحصيناً لمائه فيلزمها ذلك. ذكره في المحرر<sup>(٦)</sup>. وتقدم ذلك.

ويجب لها النفقة حيثئذ. ذكره الشيخ تقي الدين رحمه الله تعالى.

وقال في الترغيب، والبلغة: إذا حملت الموطوءة بشبهة. فالنفقة على الواطئ إذا قلنا: تجب لحمل المبتوتة.

وهل لها على الزوج نفقة؟ ينظر. فإن كانت مكرهة أو نائمة: فنعم، وإن طوعته تظنه زوجها: فلا نفقة.

فائدة: الفسخ لعب كنكاح فاسد. قدمه في الفروع. وقاله القاضي، وابن عقيل. وقاله الزركشي.

(١) النشوز: معصية المرأة لزوجها فيما له عليها مما أوجبه له النكاح. المغنى (٢٩٥/٩).  
(٢) لأن النفقة لولده فلا تسقط بنشوز أمه. المغنى (٢٩٢/٩). الشرح الكبير (٢٤٤/٩).  
(٣) لأنه لا ينفقة للناشز. المغنى (٢٩٢/٩). الشرح الكبير (٢٤٤/٩).  
(٤) لأنه ولده فلزمته نفقته كما بعد الوضع. المغنى (٢٩٢/٩). الشرح الكبير (٢٤٤/٩).  
(٥) لأنها ليست زوجة يجب الإتفاق عليها.. المغنى (٢٩٢/٩). الشرح الكبير (٢٤٤/٩).  
(٦) المحرر (١١٧/٢).

وعند القاضى: هو كصحيح. واختاره المصنف .

قال فى الفروع : وهو أظهر.

قال فى الرعاية الكبرى: وإن دخل بها، وانفسخ نكاحها برضاع أو عيب فلها السكنى والنفقة، وإن كانت حاملا حتى تضع. وإلا فلا. انتهى.

ومنها: ما قاله فى القواعد الأصولية. وملخصه:

إذا وطئت الرجعية بشبهة أو نكاح فاسد، ثم بان بها حمل أن يكون من الزوج والواطئ.

فعلى المذهب: يلزمها النفقة، حتى تضع، ولا ترجع المرأة على الزوج.

وعلى الثانية: لا نفقة لها على واحد منهما مدة الحمل، حتى ينكشف الأب منهما. وترجع المرأة على الزوج بعد الوضع بنفقة أقصر المدتين: من مدة الحمل، أو قدر ما بقى من العدة بعد الوطء الفاسد.

ثم إذا زال الإشكال، أو ألحقته القافة بأحدهما بعينه: فاعمل بمقتضى ذلك .

فإن كان معها وفق حقها من النفقة، وإلا رجعت على الزوج بالفضل.

ولو كان الطلاق بائنا: فالحكم كما تقدم فى جميع ما ذكرنا، إلا فى مسألة واحدة. وهى أنها لا ترجع بعد الوضع بشىء على الزوج، سواء قلنا: النفقة للحمل، أو لها من أجله. ذكر ذلك كله فى المجرد.

ومتى ثبت نسبه من أحدهما، فقال القاضى فى موضع من المجرد: يرجع عليه الآخر بما أنفق. لأنه لم ينفق متبرعاً.

قال فى القواعد: وهو الصحيح:

وجعله فى موضع آخر من المجرد كقضاء الدين، على ما مضى فى «باب الضمان».

ومنها: لو كانت حاملا من سيلها، فأعتقها.

فعلى المذهب: يجب.

وعلى الثانية: لا يجب إلا حيث تجب نفقة الرقيق.

ونقل الكحال فى أم الولد: تنفق من مال حملها.

ونقل جعفر: تنفق من جميع المال.

ومنها: لو غاب الزوج. فهل تثبت النفقة في ذمته؟ فيه طريقان.  
أحدهما: البناء.

فعلى المذهب: لا تثبت في ذمته، وتسقط بمضى الزمان. لأن نفقة الأقارب لا تثبت في الذمة.

وعلى الثانية: تثبت في ذمته ولا تسقط بمضى الزمان.

قال في القواعد: على المشهور من المذهب.

والطريق الثاني: لا تسقط بمضى الزمان على كلا الروایتين. وهى طريقة المصنف في المغنى<sup>(١)</sup>.

ومنها: لو مات الزوج. وله حمل.

فعلى المذهب: تلزم النفقة الورثة.

وعلى الثانية: لا تلزمهم بحال.

ومنها: لو كان الزوج معسراً.

فعلى المذهب: لا تجب. لأن نفقة الأقارب مشروطة باليسار دون نفقة الزوجية.

وعلى الثانية: تجب.

ومنها: لو اختلعت الزوجة بنفقتها. فهل يصح جعل النفقة عوضاً للخلع؟

قال الشيرازي: إن قلنا النفقة لها: يصح.

وإن قلنا للحمل: لم يصح. لأنها لا تملكها.

وقال القاضي والأكثر: يصح على الروایتين.

ومنها: لو كان الحمل موسراً، بأن يوصى له بشيء فيقبله الأب.

فإن قلنا: النفقة له - وهو المذهب - سقطت نفقته عن أبيه.

وإن قلنا لأمه - وهى الرواية الثانية - لم تسقط. ذكره القاضي في خلافه.

ومنها: لو دفع إليها النفقة فتلفت بغير تفريطه.

وعلى المذهب: يجب بدؤها. لأن ذلك حكم نفقة الأقارب.

وعلى الثانية: لا يلزمه بدؤها.

ومنها: فِطْرَةُ المَطلقة.

فعلى المذهب: فطرة الحمل على أبيه غير واجبة على الصحيح.

وعلى الثانية: يجب لها الفطرة.

ومنها: هل تجب السكنى للمطلقة الحامل؟

فعلى المذهب: لا سكنى. ذكره الحلواني فى التبصرة .

وعلى الثانية : لها السكنى أيضاً.

ومنها: لو تزوج امرأة على أنها حرة، فبانت أمة - وهو ممن يباح له نكاح الإماء -

ففسخ بعد الدخول، وهى حامل منه. ففيه طريقان.

أحدهما: وجوب النفقة عليه. على كلا الروايتين.

وفى المحرر فى كتاب النفقات ما يدل عليه.

قال ابن رجب: وهو الصحيح.

والطريق الثانى: إن قلنا النفقة للحمل: وجبت على الزوج.

وإن قلنا للحامل: لم تجب. ذكره فى المحرر فى كتاب النكاح.

ومنها: البائن فى الحياة بفسخ أو طلاق، إذا كانت حاملاً.

وقد تقدمت المسألة فى كلام المصنف فى قوله «وأما البائن بفسخ أو طلاق. فإن

كانت حاملاً فلها النفقة والسكنى، وإلا فلا شئ لها» وأحكامها.

ومنها: المتوفى عنها زوجها إذا كانت حاملاً.

وتأتى فى كلام المصنف. وهى:

قوله: ﴿وَأَمَّا الْمَرْقُى عَنْهَا زَوْجُهَا، فَإِنْ كَانَتْ حَائِلاً: فَلَا نَفَقَةَ لَهَا، وَلَا

سُكْنَى﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به صاحب الشرح<sup>(٢)</sup>، والمحرر<sup>(٣)</sup>،

والنظم، والحاوى الصغير، وغيرهم.

وقدمه فى المستوعب، والراعى، والفروع، وقال: وعنه لها السكنى. اختاره أبو

(١) لأن النكاح قد زال بالموت. المغنى (٢٩١/٩). الشرح الكبير (٢٤٥/٩).

(٢) الشرح الكبير (٢٤٥/٩).

(٣) المحرر (١١٧/٢).

محمد الجوزى. فهي كغريم.

قال فى المستوعب: حكى شيخنا رواية: أن لها السكنى بكل حال.

وقال المصنف أيضا، والشارح: إن مات وهى فى مسكنه: قدمت به.

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا: فَهَلْ لَهَا ذَلِكَ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ﴾<sup>(١)</sup>.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والشرح<sup>(٢)</sup>، والقواعد الفقهية.

إحدهما: لا نفقة لها، ولا كسوة، ولا سكنى<sup>(٣)</sup>. وهو المذهب. قدمه فى المحرر<sup>(٤)</sup>، والنظم، والرايعتين، والحاوى، والفروع.

قال القاضى: هذه الرواية أصح.

والرواية الثانية: لها ذلك

وبنهما ابن الزاغونى على أن النفقة<sup>(٥)</sup>: هل هى للحمل، أو لها من أجله؟.

فإن قلنا للحمل: وجبت من الزكاة . كما لو كان الأب حيا.

وإن قلنا لها: لم تجب.

قال فى القواعد: وهذا لا يصح. لأن نفقة الأقارب لا تجب بعد الموت.

قال: والأظهر أن الأمر بالعكس، وهو أنا إن قلنا النفقة للحمل: لم تجب للمتوفى عنها لهذا المعنى.

وإن قلنا لها: وجبت. لأنها محبوسة على الميت لحقه. فتجب نفقتها فى ماله. انتهى.

وعنه: لها السكنى خاصة. اختاره أبو محمد الجوزى. فهي كغريم. فهى عنده كالحائل.

(١) المغنى (٢٩١/٩). اتلشرح الكبير (٢٤٥/٩).

(٢) الشرح الكبير (٢٤٥/٩).

(٣) لأن المال قد صار للورثة، ونفقة الحامل وسكنها إنما هو للحمل أو لأجله ولا يلزم الورثة لأنه إن كان للميت ميراث نفقه الحامل من نصيبه، وإن لم يكن للميت ميراث لم يلزم وارث الميت الإنفاق على حمل امرأته كما بعد الولادة. المكفنى (٢٩١/٩). الشرح الكبير (٢٤٥/٩).

(٤) المحرر (١١٧/٢).

(٥) لأنها حامل من زوجها فكانت لها السكنى والنفقة كالمفارقة فى الحياة.. المغنى (٢٩١/٩). الشرح (٢٤٥/٩).

قال فى الرعاىة: وعنه لها السكنى بكل حال. وتقدم بها على الورثة والغرماء، إن كان قد أفلسه الحاكم قبل موته.

وقال المصنف فى المغنى أيضاً: إن مات وهى فى مسكنه قدمت به. فهى عنده - والحالة هذه - كالحائل. كما تقدم قريباً.

### فائدتان

إحداهما: لو بيعت الدار التى هى ساكنتها وهى حامل: لم يصح البيع عند المصنف. لجهل المدة الباقية إلى الوضع. وهو ظاهر ما جزم به فى الرعاىة الكبرى.

وقال المجد: قياس المذهب: الصحة. وهو الصواب.

وتقدمت المسألة قريباً فى «باب الإجارة».

الثانية: نقل الكحال فى أم الولد الحامل: تنفق من مال حملها.

ونقل جعفر: تنفق من جميع المال.

وتقدم ذلك أيضاً قريباً فى الفوائد.

قال فى الرعايتين: ومن أحبل أمته ومات: فهل نفقتها من الكل، أو من حق ولدها؟ على روايتين.

وقال فى القاعدة الرابعة والثمانين: فى نفقة أم الولد الحامل ثلاث روايات.

إحداها: لا نفقة لها. نقلها حنبل، وابن بختان.

الثانية: ينفق عليها من نصيب ما فى بطنها. نقلها الكحال.

والثالثة: إن لم تكن ولدت من سيدها قبل ذلك: فنفتها من جميع المال إذا كانت حاملاً. وإن كانت ولدت قبل ذلك: فهى فى عداد الأحرار، ينفق عليها من نصيب ولدها. نقلها جعفر بن محمد.

قال: وهى مشكلة جداً. وبين معناها.

واستشكل المجد الرواية الثانية. فقال: الحمل إنما يرث بشرط خروجه حياً ويوقف نصيبه. فكيف يتصرف فيه قبل تحقق الشرط؟

ويجاب بأن هذا النص يشهد لثبوت ملكه بالإرث من حين موت مورثه. وإنما خروجه حياً يتبين به وجود ذلك.

فإذا حكمنا بالملك ظاهراً جاز التصرف فيه بالنفقة الواجبة عليه وعلى من تلزمه

نفقته، لا سيما والنفقة على أمة يعود نفعها إليه، كما يتصرف في مال المفقود.

قوله: ﴿وَعَلَيْهِ دَفْعُ النَّفَقَةِ إِلَيْهَا فِي صَدْرِ نَهَارٍ كُلِّ يَوْمٍ<sup>(١)</sup>﴾. إِلَّا أَنْ يَتَفَقَا عَلَى تَأْخِيرِهَا، أَوْ تَعَجِيلِهَا مُدَّةً قَلِيلَةً، أَوْ كَثِيرَةً: فَيَجُوزُ<sup>(٢)</sup>.

وهذا المذهب. وعليه الأصحاب.

واختار الشيخ تقي الدين رحمه الله: لا يلزمه تمليك، بل ينفق ويكسو بحسب العادة. فإن الإنفاق بالمعروف ليس هو التمليك.

وقال في الانتصار: ولا يسقط فرضه عن زوجته صغيرة أو مجنونة إلا بتسليم ولي أو ياذنه.

قوله: ﴿وَإِنْ طَلَبَ أَحَدُهُمَا دَفْعَ الْقِيمَةِ: لَمْ يَلْزَمْ الْآخَرُ ذَلِكَ<sup>(٣)</sup>﴾. بلا نزاع.

قال في الفروع: وظاهر ما سبق - أو صريحه - أن الحاكم لا يملك فرض غير الواجب - كدراهم مثلاً - إلا باتفاقهما. فلا يجبر من امتنع.

قال ابن القيم رحمه الله في الهدى: لا أصل لفرض الدراهم في كتاب ولا سنة. ولا نص عليه أحد من الأئمة، لأنها معارضة بغير الرضى عن غير مستقر.

قال في الفروع: وهذا متوجه مع عدم الشقاق وعدم الحاجة. فأما مع الشقاق والحاجة - كالفراغ مثلاً - فيتوجه الفرض للحاجة إليه على ما لا يخفى. ولا يقع الفرض بدون ذلك بغير الرضى. انتهى.

وقال في الرعاية الكبرى: قلت ويجوز التعوض عن النفقة والكسوة بنقد وغيره عما يجب.

تنبيه: قوله: ﴿وَعَلَيْهِ كُسُوتُهَا فِي كُلِّ عَامٍ<sup>(٤)</sup>﴾.

يعنى: عليه كسوتها مرة. بلا نزاع.

ومعناها: أول كل عام من حين الوجوب<sup>(٥)</sup>. على الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم.

(١) لأنه أول وقت الحاجة. المغنى (٢٤٠/٩). الشرح الكبير (٢٤٩/٩).

(٢) لأن الحق لها، فإذا رضيت بتأخير جاز كالدين. المغنى (٢٤٠/٩). الشرح الكبير (٢٤٩/٩).

(٣) لأنه طلب غير الواجب فلم يلزم الآخر. الشرح الكبير (٢٤٩/٩).

(٤) لأنه العادة. المغنى (٢٤١/٩). الشرح الكبير (٢٤٩/٩).

(٥) المغنى (٢٤١/٩). الشرح الكبير (٢٤٥/٩).



وذكر الحلواني، وابنه: أول كل صيف وشتاء.  
واختاره فى الرعاية، فقال: قلت فى أول الشتاء كسوته. وفى أول الصيف كسوته.

وقال فى الواضح: وعليه كسوتها كل نصف سنة.  
قوله: ﴿وَإِذَا قَبَضْتُهَا، فَسَرِقْتُ، أَوْ تَلَيْتُ: لَمْ يَلْزَمُهُ عَوَضُهَا﴾<sup>(١)</sup>.  
وهذا المذهب. وعليه الأصحاب. لأنها تمليك.  
قال فى الفروع: فإن سرقت أو يليت فلا يدل فى الأصح.  
وجزم به فى الوجيز، والنظم، والهداية والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب والخلاصة، والمحزر<sup>(٢)</sup>، والنظم، والرعاية الصغرى، والحاوى الصغرى.  
وقدمه فى الرعاية الكبرى.

وقيل: يلزمه عوضها.  
قال فى الرعاية الكبرى، وقيل: هى إمتاع. فيلزمه بدلها، ككسوة القريب.  
وقال فى الكافى<sup>(٣)</sup>: فإن بليت فى الوقت الذى يلى فيه مثلها: لزمه بدلها. لأن ذلك من تمام كسوتها. وإن تلفت قبله: لم يلزمه بدلها.

قوله: ﴿وَإِذَا انْقَضَتِ السَّنَةُ، وَهِيَ صَحِيحَةٌ: فَعَلَيْهِ كُسُوَةُ السَّنَةِ الْآخَرَى﴾<sup>(٤)</sup>.  
هذا المذهب. وجزم به فى الوجيز، وغيره.  
وقدمه فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمحزر<sup>(٥)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى، والفروع. وغيرهم.  
ويحتمل أن لا يلزمه. وهو لأبى الخطاب فى الهداية.  
قلت وهو قوى جداً.

قال فى الرعاية: إن قلنا هى تمليك: لزمه. وإن قلنا إمتاع: فلا، كالمسكن وأوعية

(١) لأنها قبضت حقها فلم يلزمه غيره كالدين إذا وفاها إياه ثم ضاع منها.. الشرح الكبير (٢٤٩/٩).

(٢) المحزر (١١٤/٢).

(٣) الكافى (٢٣٤/٣).

(٤) لأن الاعتبار بمضى الزمن دون حقيقة الحاجة بدليل أنها لو بليت قبل ذلك لم يلزمه بدلها. المغنى

(٢٤٢/٩). الشرح الكبير (٢٥٠/٩).

(٥) المحزر (١١٥/٢).

الطعام والماعون والمشط. ونحو ذلك. وأطلقهما في الشرح<sup>(١)</sup>.  
وقال في الكافي<sup>(٢)</sup>: وإن مضى زمان تبلى فيه ولم تبلى ففیه وجهان.  
أحدهما: لا يلزمه بدلا. لأنها غير محتاجة إلى الكسوة.  
والثاني: يجب. لأن الاعتبار بالمدة، بدليل أنها لو تلفت قبل انقضاء المدة لم يلزمه بدلا.

#### فائدتان

إحدهما: تملك المرأة الكسوة بقبضها، على الصحيح من المذهب<sup>(٣)</sup>.  
وقيل: لا تملكها.  
والمسألان المتقدمان مبنيتان هذا الخلاف.  
الثانية: حكم الغطاء والوطء ونحوها حكم الكسوة فيما تقدم، خلافا ومذهبا.  
واختار ابن نصر الله في حواشيه: أن ذلك يكون إمتاعاً لا تمليكا.  
قوله: ﴿وَإِنْ مَاتَ أَوْ طَلَّقَهَا قَبْلَ مُضِيِّ السَّنَةِ. فَهَلْ يَرْجِعُ عَلَيْهَا بِقِسْطِهِ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ﴾.

وكذا الحكم لو تسلفت النفقة فماتت أو طلقها.  
وأطلقهما في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة،  
والمغنى<sup>(٤)</sup>، والكافي<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>.  
أحدهما: يرجع. وهو المذهب.  
قال في الفروع: رجع على الأصح<sup>(٧)</sup>.  
وحزم به في الوجيز، والمنور، ومتخب الأدمى، وغيرهم.

(١) الشرح الكبير (٢٥٠/٩).

(٢) الكافي (٢٣٤/٣).

(٣) المغنى (٢٤١/٩).

(٤) المغنى (٢٤٢/٩).

(٥) الكافي (٢٣٤/٣).

(٦) الشرح الكبير (٢٥٠/٩).

(٧) لأنه دفعها للزمان المستقبل فإذا طلقها قبل مضيه كان له استرجاعها كما لو دفع إليها مدة ثم طلقها قبل انقضائها. المغنى (٢٤٢/٩). الشرح الكبير (٢٥٠/٩).

واختاره ابن عبدوس في تذكرته، وغيره.  
وقدمه في المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، وغيرهم.  
وقيل: لا يرجع<sup>(٢)</sup>.  
وقيل: يرجع بالنفقة دون الكسوة.  
وقيل: عكسه.  
وقيل: ذلك كزكاة معجلة.  
وجزم به ولد الشيرازي في المنتخب.  
وجزم في عيون المسائل أنه لا يرجع بما وجب كيوم وكسوة سنة، بل يرجع بما لم  
يجب إذا دفعه.  
فائدة: لا يرجع ببقية اليوم الذي فارقها فيه. ما لم تكن ناشزاً. على الصحيح من  
المذهب.  
قال في المحرر<sup>(٣)</sup>، والحاوي: ولا يرجع قولاً واحداً.  
قال في الفروع: ولا يرجع في الأصح.  
قال في الوجيز، والرعاية، وغيرهما: وكذا يوم السلف لا يرجع به.  
وتقدم كلامه في عيون المسائل: لا يرجع به.  
وقيل: يرجع به.  
وأما إذا كانت ناشزاً: فالصحيح من المذهب: أنه يرجع عليها بذلك.  
وقيل: لا يرجع أيضاً.  
تنبيه: في قول المصنف: ﴿إِذَا قَبَضَتِ النِّفْقَةَ فَلَهَا التَّصَرُّفُ فِيهَا﴾<sup>(٤)</sup>.  
إشعار بأنها تملكها. وهو صحيح.  
صرح به في الترغيب، والوجيز، والرعايتين. وقطعوا به كالكسوة.

(١) المحرر (١١٥/٢).

(٢) لأنه دفع إليها الكسوة بعد وجوبها عليه كما دفع إليها النفقة بعد وجوبها ثم طلقها قبل أكلها.  
الشرح الكبير (٢٥٠/٩).

(٣) المحرر (١١٥/٢).

(٤) لأنه حققها فملك التصرف فيه كسائر مالها. المغني (٢٤١/٩). الشرح الكبير (٢٥٠/٩).

قوله: ﴿وَإِنْ غَابَ مُدَّةً، وَلَمْ يُنْفِقْ: فَعَلَيْهِ نَفَقَةُ مَا مَضَى﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وصححه المصنف<sup>(٢)</sup>، وغيره.

وجزم به في الوجيز، وغيره. وقدمه في الفروع، وغيره.

وعنه: لا نفقة لها إلا أن يكون الحاكم قد فرضها لها<sup>(٣)</sup>.

اختاره في الإرشاد. وهو ضعيف.

وقال في الرعاية: لا نفقة لها إلا أن يكون الحاكم قد فرضها لها أو فرضها الزوج برضاها.

و قال في الانتصار: الإمام أحمد رحمه الله أسقطها بالموت.

وعلل في الفصول الرواية الثانية: بأنه حق ثبت بقضاء القاضي.

قال في الفروع: وهو ظاهر الكافي<sup>(٤)</sup>. فإنه فرع عليها لا يثبت في ذمته، ولا يصح ضمانها. لأنه ليس مالها إلى الوجوب.

#### فوائد

الأولى: لو استندانت وأنفقت: رجعت على زوجها مطلقاً. نقله أحمد بن هاشم.

وذكره في الإرشاد. وقدمه في الفروع.

وقال: ويتوجه الروايتان فيمن أدى عن غيره واجباً. انتهى.

الثانية: لو أنفقت في غيبته من ماله، فبان ميتاً: رجع عليها الوارث<sup>(٥)</sup> على الصحيح من المذهب.

قال في الفروع: ويرجع بنفقتها من مال غائب بعد موته بظهوره على الأصح.

وقدمه في الرعايتين. وجزم به في الوجيز.

(١) لأن عمر رضى الله عنه كتب إلى أمراء الجند في رجال غابوا عن نسائهم بأمرهم بأن ينفقوا أو يطلقوا فإن طلقوا بعثوا بنفقة ما مضى. ولأنها حق يجب مع اليسار والإعسار فلم يسقط بمضى. الزمان كأجرة العطار والديون. المغنى (٢٤٩/٩). الشرح الكبير (٢٥١/٩).

(٢) المغنى (٢٤٩/٩).

(٣) لأنها نفقة تجب يوماً فيوماً فتسقط بتأخيرها إذا لم يفرضها الحاكم كنفقة الأقارب. ولأن نفقة الماضي قد استغنى عنها بمضى وقتها فتسقط كنفقة الأقارب. المغنى (٢٤٩/٩). التلخيص الكبير (٢٥١/٩).

(٤) انظر الكافي (٢٣٤/٩).

(٥) لأنها انفقت ما لا تستحق. المغنى (٢٥١/٩).

وعنه: لا يرجع عليها.

وأطلقهما في الحرر<sup>(١)</sup>، والحاوي الصغير.

الثالثة: لو أكلت مع زوجها عادة، أو كساها بلا إذن، ولم يتبرع: سقطت عنه مطلقاً. على الصحيح من المذهب. قدمه في الفروع.

وقال في الرعاية: وهو ظاهر كلامه في المغنى: إن نوى اعتد بها. وإلا فلا.

قوله: ﴿وَإِذَا بَلَغَتِ الْمَرْأَةُ تَسْلِيمَ نَفْسِهَا - وَهِيَ مِمَّنْ يُوطَأُ مِثْلَهَا، أَوْ يَتَعَلَّزُ وَطُورَهَا لِمَرَضٍ، أَوْ حَيْضٍ، أَوْ رَقٍّ، وَنَحْوِهِ - لَزِمَ زَوْجُهَا نَفَقَتَهَا، سَوَاءً كَانَ الزَّوْجُ كَبِيرًا أَوْ صَغِيرًا، يُمَكِّنُهُ الْوُطْءُ أَوْ لَا يُمَكِّنُهُ، كَالْعَيْنِ وَالْجُبُوبِ وَالْمَرِيضِ﴾<sup>(٢)</sup>.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

وجزم به الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والحرر<sup>(٣)</sup>، والوجيز، وغيرهم.

وقدمه في الفروع، وغيره.

وعنه: لا يلزمه إذا كان صغيراً.

وعنه: يلزمه بالعقد مع عدم منع لمن يلزمه تسلمها لو بذله.

وقيل: ولصغيرة. وهو ظاهر كلام الخرقي. قاله في الفروع.

فعليها: لو تساكننا بعد العقد مدة لزمه.

وقال في الترغيب، وغيره: دفع النفقة لا يلزم إلا بالتمكين، سواء قدر على الوطء أو عجز عنه.

فائدة: مثل القاضي، والمجد<sup>(٤)</sup>، وغيرهما من الأصحاب: بآبنة تسع سنين. وهو مقتضى نص الإمام أحمد رحمه الله في رواية عبد الله وصالح.

(١) الحرر (١١٥/٢).

(٢) لقول رسول الله ﷺ: «اتقوا الله في النساء فإنهن عوان عندكم أخذتموهن بأمانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله، ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن بالمعروف». رواه مسلم. الشرح الكبير (٢٥٢/٩).

(٣) الحرر (١١٥/٢).

(٤) الحرر (١١٥/٢).

وأناط الخرقى، وأبو الخطاب، وابن عقيل، والشميرازى، والمصنف<sup>(١)</sup>، وغيرهم: الحكم عن يوطاً مثلها. وهو أقعد. فإن تمثيلهم بالسن فيه نظر، بل الاعتبار بالقدرة على ذلك أولى أو متعين. وهذا مختلف. فقد تكون ابنة تسع تقدر على الوطاء، وبنت عشر لا تقدر عليه باعتبار كبرها وصغرها، من نحوها وسمنها وقوتها وضعفها.

لكن الذى يظهر: أن مرادهم بذلك فى الغالب.

وقال الزركشى: وقد يحمل إطلاق من أطلق من الأصحاب على ذلك. انتهى.

قلت: وفيه نظر.

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَتْ صَغِيرَةً لَا يُمْكِنُ وَطُؤُهَا: لَمْ تَجِبْ نَفَقَتَهَا﴾.

وهذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

وجزم به الخرقى، وصاحب الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى، والشرح، والزركشى، وغيرهم.

وقاله فى الفروع.

وتقدم قول بلزوم النفقة للصغيرة بالعقد. حكاها فى الفروع. فبعد الدخول بطريق أولى.

فائدة: لو زوج طفل بطفلة. فلا نفقة لها. على الصحيح من المذهب. لعدم الموجب.

وقيل: لها النفقة.

قوله: ﴿وَإِنْ بَدَّلَتْهُ وَالزَّوْجُ غَائِبٌ: لَمْ يُفْرَضْ لَهَا حَتَّى يُرَاسِلَهُ الْحَاكِمُ أَوْ يَمْضَى زَمَنٌ يُمْكِنُ أَنْ يَقْدَمَ فِي مَثَلِهِ﴾.

وهذا بلا نزاع. ويأتى عند النشوز ما يشابه هذا.

قوله: ﴿وَإِنْ مَنَعَتْ تَسْلِيمَ نَفْسِهَا، أَوْ مَنَعَهَا أَهْلُهَا: فَلَا نَفَقَةَ لَهَا﴾.

إذا منعت نفسها فلا نفقة لها بلا نزاع.

وظاهر قوله «أو منعتها أهلها» ولو كانت باذلة للتسليم ولكن أهلها يمنعونها. وهو ظاهر كلامه فى الوجيز وغيره.

وذكره في الروضة. وقال: ذكره الخرقى. قال: وفيه نظر.  
قلت: وهو الصواب.

وقال في الفروع: وظاهر كلام جماعة: لها النفقة.  
قوله: ﴿إِلَّا أَنْ تَمْنَعَ نَفْسَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ حَتَّى تَقْبُضَ صَدَاقَهَا الْحَالِ. فَلَهَا ذَلِكَ، وَتَجِبُ نَفَقَتُهَا﴾.

هذا المذهب. وجزم به في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب،  
والخلاصة، والمغنى، والمحرم، والزر كشي، وغيرهم.  
وقدمه في الفروع، وقال: وظاهر كلام جماعة: لا نفقة لها. ذكره في «كتاب  
الصداق».

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَ بَعْدَهُ: فَعَلَى وَجْهَيْنِ﴾.  
وأطلقهما المصنف في هذا الكتاب أيضاً في آخر «كتاب الصداق».  
وأطلقهما في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة،  
والمغنى، والشرح، وغيرهم.  
أحدهما: لا تملك المنع. فلا نفقة لها إذا امتنعت. وهو المذهب. وعليه أكثر  
الأصحاب.

قال في الفروع: واختاره الأكثر.  
قلت: منهم ابن بطة، وابن شاقلا.  
وصححه في التصحيح، والنظم.  
وجزم به في الوجيز. وقدمه في الفروع.  
والوجه الثاني: لها ذلك. فيجب لها النفقة. اختاره ابن حامد.  
وتقدم نظير ذلك في آخر «كتاب الصداق».  
تنبيه: قوله: ﴿بِخِلَافِ الْأَجْلِ﴾.

يعنى: أنها لا تملك منع نفسها إذا كان الصداق مؤجلاً. فلو فعلت لم يكن لها عليه  
نفقة.

وظاهره: سواء حل الأجل أولاً.  
واعلم أن المؤجل لا يخلو: إما أن يجل قبل الدخول أولاً.

فإن لم يحل قبل الدخول: فليس لها الامتناع. فلو امتنعت لم يكن لها نفقة بلا نزاع. وإن حل قبل الدخول: لم تملك ذلك. على الصحيح من المذهب. قدمه في الفروع. وهو ظاهر كلام المصنف.

وقيل: لها الامتناع. ويجب لها النفقة. ويحتمله كلام المصنف. وأطلقهما الزركشى.

قوله: ﴿وَإِنْ سَلِمَتِ الْأُمَةُ نَفْسَهَا لَيْلًا وَنَهَارًا: فَهِيَ كَالْحُرَّةِ﴾.

يعنى: سواء رضى بذلك الزوج أو لم يرض. وهذا المذهب. وعليه الأصحاب.

قلت: يتوجه أنه إذا حصل للزوج بذلك ضرر لفقره لا يلزمه.

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَتْ تَأْوِي إِلَيْهِ لَيْلًا، وَعِنْدَ السَّيِّدِ نَهَارًا. فَعَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا النِّفَقَةُ مُدَّةً مُقَامِهَا عِنْدَهُ﴾.

فيلزم الزوج نفقة الليل من العشاء وتوابعه، كالوطء، والغطاء ورهن المصباح، ونحوه. وهذا المذهب.

قدمه في المحرر، والفروع، والرعايتين، والحاوى الصغير، والنظم، وغيرهم.

وقيل: تجب عليهما نصفين. وكذلك الكسوة قطعاً للتنازع. اختاره المصنف. وأطلقهما الزركشى.

قال الشارح بعد أن ذكر الأول - فعلى هذا: على كل واحد منهما نصف النفقة. ففسر الأول بالقول الثانى.

ووجوب نفقة الليل على الزوج، والنهار على السيد: من مفردات المذهب.

فائدة: لو سلمها سيدها نهاراً فقط: لم يكن له ذلك.

قوله: ﴿وَإِذَا نَشَرَتِ الْمَرْأَةُ فَلَا نَفَقَةَ لَهَا﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب مطلقاً. وعليه الأصحاب. قال فى الفروع: ولو بنكاح فى عدة.

وقال فى الترغيب: من مكنته من الوطء دون بقية الاستمتاع: فسقوط النفقة يحتمل وجهين.

(١) لأن النفقة إنما وجبت فى مقابل تمكينها بليل أنها لا تجب قبل تسليمها وإذا منعها النفقة كان لها التمكين. فإذا منعه التمكين كان له منعها من النفقة كما قبل الدخول. المعنى (٢٩٦/٩). الشرح الكبير (٢٦٠/٩).



### فائدتان

إحدهما: تشطر النفقة لناشر ليلا فقط، أو نهاراً فقط. لا بقدر الأزمنة.  
وتشطر النفقة لناشر بعض يوم. على الصحيح من المذهب.  
وقدمه في الرعاية، والفروع.  
وقيل: تسقط كل نفقته.  
الثانية: لو نشرت المرأة. ثم غاب الزوج فأطاعت في غيبته. فعلم بذلك، ومضى زمن يقدم في مثله: عادت لها النفقة.  
قال في الرعاية: وقيل: تجب بعد مراسلة الحاكم له. انتهى.  
وكذا الحكم لو سافر قبل الزفاف.  
وكذا لو أسلمت مرتدة، أو متخلفة عن الإسلام في غيبته عند ابن عقيل.  
والصحيح من المذهب: أنها تعود بمجرد إسلامهما.  
قوله: ﴿أَوْ سَافَرَتْ بِغَيْرِ إِذْنِهِ فَلَا نَفَقَةَ لَهَا﴾<sup>(١)</sup>.  
وهو المذهب. وعليه الأصحاب.  
وقيل: لا تسقط. ذكره في الرعاية.  
وقال ابن عقيل في الفنون: سفر التغريب يحتمل أن تسقط فيه النفقة.  
قلت: ويتصور ذلك فيما إذا كانت بالغة عاقلة، ولم يدخل بها وهي باذلة للتسليم، والمنع من الدخول منه.  
قوله: ﴿أَوْ تَطَوَّعَتْ بِصَوْمٍ أَوْ حَجٍّ، فَلَا نَفَقَةَ لَهَا﴾<sup>(٢)</sup>.  
وهذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.  
وجزم به في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة والمحرم<sup>(٣)</sup>، والنظم، وغيرهم.

(١) لأنها ناشز. المغنى (٢٨٦/٩) الشرح الكبير (٢٦٠/٩).

(٢) لأنها يمكنها تأخيرها فإنه على التراخي وحق الزوج على الفور. المغنى (٢٨٨/٩)، والشرح الكبير (٢٦٦/٩).

(٣) المحرم (١١٥/٢).

وقدمه فى الفروع، وغيره.

وقيل: لا تسقط النفقة بصوم التطوع. اختاره فى الرعاية.

وقال: إن جاز له إبطاله فتركه.

وفى الواضح: فى حج نقل، إن لم يملك منعها وتحليلها: لم تسقط.

### فائدتان

إحدهما: لو صامت لكفارة أو نذر، أو لقضاء رمضان ووقته متسع بلا إذنه: فلا نفقة لها. على الصحيح من المذهب.

وقيل: لها النفقة فى صوم قضاء رمضان<sup>(١)</sup>.

ونقل أبو زرعة الدمشقى: تصوم النذر بلا إذن.

وقال فى الواضح: فى صلاة وصوم واعتكاف منذور وجهان.

الثانية: لو حبست بحق أو ظلماً فلا نفقة لها. على الصحيح من المذهب.

جزم به أكثر الأصحاب.

وقيل: لها النفقة. وهو احتمال فى الرعاية الكبرى.

وهل له البيتونة معها؟ فيه وجهان.

وأطلقهما فى الفروع، والرعاية.

قلت: الصواب أن له البيتونة معها.

قوله: ﴿وَإِنْ بَعَثَهَا فِي حَاجَةٍ﴾<sup>(٢)</sup> يعنى له ﴿أَوْ أَحْرَمَتْ بِحَاجَةِ الْإِسْلَامِ: فَلَهَا النَّفَقَةُ﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب، بشرط أن تحرم فى الوقت من الميقات.

وقال فى التبصرة: فى حج فرض احتمال، كنفقة زائدة على الحضر.

فائدة: لو سافرت لنزهة أو تجارة، أو زيارة أهلها: فلا نفقة لها. وفيه احتمال.

(١) لأنها فضلت الواجب عليها بأصل الشرع فلم تسقط نفقتها كصيام رمضان. المغنى (٢٨٧/٩)، الشرح الكبير (٢٦١/٩).

(٢) لأنها سافرت فى شغله ومراده. المغنى (٢٨٧/٩).

(٣) الشرح الكبير (٢٦٢/٩).

وهو وجه في المذهب وغيره.

قوله: ﴿وَإِنْ أَخْرَمْتَ بِمَنْدُورٍ مُعَيَّنٍ فِي وَقْتِهِ: فَعَلَى وَجْهَيْنِ﴾.

وكذلك الصوم المندور المعين.

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(١)</sup>، والبلغة، وشرح ابن منجا، والشرح<sup>(٢)</sup>، والمحزر، والنظم، والرايعتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم.

أحدهما: لها النفقة. ذكره القاضى مطلقاً. وصححه في التصحيح.

والوجه الثاني: لا نفقة لها مطلقاً. وهو الوجه الثاني في كلام المصنف. ذكره ابن منجا.

واختاره ابن عبدوس في تذكرته. وجزم به في المنور، والوجيز.

وقيل: إن كان نذرها بإذنه، أو قبل النكاح: لم تسقط النفقة، وإلا سقطت وجعله الشارح<sup>(٣)</sup> والوجه الثاني من كلام المصنف<sup>(٤)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ سَافَرَتْ لِحَاجَتِهَا بِإِذْنِهِ فَلَا نَفَقَةَ لَهَا﴾<sup>(٥)</sup>.

ذكره الخرقى في بعض النسخ، وعليها شرح المصنف<sup>(٦)</sup>.

واختاره القاضى، والمصنف<sup>(٧)</sup>. وقدمه في الخلاصة، والرايعتين.

وهو ظاهر كلامه في الوجيز. وهو المذهب.

﴿وَيَحْتَمِلُ أَنْ هِيَ النِّفَقَةُ﴾<sup>(٨)</sup> وهو لأبى الخطاب في الهداية. واختاره ابن عبدوس في تذكرته.

وأطلقهما في المذهب، والمحزر<sup>(٩)</sup>، والنظم، والفروع.

(١) المغنى (٢٨٧/٩).

(٢) الشرح الكبير (٢٦٢/٩).

(٣) الشرح الكبير (٢٦٢/٩).

(٤) المغنى (٢٨٧/٩).

(٥) لأنها فوتت التمكين لحظ نفسها وقضاء حاجتها فأشبه ما لو استتظرت قبل الدخول مدة فأنظرها.

المغنى (٢٨٦/٩)، الشرح الكبير (٢٦٠/٩).

(٦) المغنى (٢٨٦/٩).

(٧) المغنى (٢٨٦/٩).

(٨) لأنها مسافرة بإذنه أشبه ما لو سافرت في حاجته. المغنى (٢٨٦/٩) الشرح الكبير (٢٦١/٩).

(٩) المحزر (١١٦/٢).

وتقدم نظير ذلك في «باب عشرة النساء».

قوله: ﴿وَإِنْ اٰخْتَلَفَا فِي نُسُوزِهَا، أَوْ تَسْلِيمِ النَّفَقَةِ إِلَيْهَا: فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا مَعَ يَمِينِهَا﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. جزم به في المحرر<sup>(٢)</sup>، والوجيز، والشرح<sup>(٣)</sup>، وتذكرة ابن عبدوس وغيرهم. وقدمه في الفروع، وغيره.

وقال الآمدى: إن اختلفا في النشوز، فإن وجبت بالتمكين صدق وعليها إثباته. وإن وجبت بالعقد صلقت. وعليه إثبات المنع. وإن اختلفا بعد إثبات التمكين: لم يقبل قوله. وقال في التبصرة: يقبل قوله قبل الدخول، وقولها بعده.

واختار الشيخ تقي الدين رحمه الله في النفقة: أن القول قول من يشهد له العرف.

قوله: ﴿وَإِنْ اٰخْتَلَفَا فِي بَذْلِ التَّسْلِيمِ: فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ مَعَ يَمِينِهِ﴾ بلا خلاف أعلمه<sup>(٤)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ أَعْسَرَ الزَّوْجُ بِنَفَقَتِهَا، أَوْ بِنَعْضِهَا، أَوْ بِالْكِسْوَةِ﴾. وكذا ببعضها ﴿خَيْرٌ بَيْنَ فُسْخِ النِّكَاحِ وَالْمَقَامِ، وَتَكُونُ النَّفَقَةُ دَيْنًا فِي ذِمَّتِهِ﴾<sup>(٥)</sup>.

يعنى نفقة الفقير. ومحلّه إذا لم تمنع نفسها.

الصحيح من المذهب: أن لها الفسخ بذلك مطلقاً. وعليه جماهير الأصحاب.

ونقله الجماعة عن الإمام أحمد رحمه الله.

قال الزركشى: هذا المشهور، والمختار للأصحاب.

وجزم به في الوجيز، والمنثور، ومنتخب الأدمى، وغيرهم.

(١) لأن الأصل عدم النشوز. الشرح الكبير (٢٦٢/٩).

(٢) المحرر (١١٦/٢).

(٣) الشرح الكبير (٢٦٢/٩).

(٤) لأنه منكر والأصل عدم التسليم. الشرح الكبير (٢٦٣/٩).

(٥) لقوله تعالى: ﴿فَإِمْسَاكِمْ﴾ معروف أو تسريح بإحسان ﴿وَلَيْسَ الْإِمْسَاكِ مَعَ تَرْكِ الْإِنْفَاقِ إِمْسَاكًا﴾ معروف فيتعين التسريح. وروى عن سعيد بن سفيان ابن أبي الزناد قال: سألت سعيد بن المسيب عن الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته أيفرق بينهما؟ قال نعم. قال سنة. وينصرف هذا إلى سنة رسول الله ﷺ. قال ابن المنذر ثبت أن عمر بن الخطاب كتب إلى أمراء الأجناد في رجال غابوا عن نسائهم فأمرهم بأن ينفقوا أو يطلقوا فإنطلقوا بعثوا بنفقة ما مضى. المغنى (٢٤٣/٩) الشرح الكبير (٢٦٣/٩).

قال المصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>: هذا المذهب.

وقدمه في الفروع، والهداية، والمذهب، ومسبوك المذهب، والمستوعب، والخلاصة، والكافي<sup>(٣)</sup>، والمغنى<sup>(٤)</sup>، والبلغة، والمحرم<sup>(٥)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي، وغيرهم.

وفسخها للإعسار بنفقتها من مفردات المذهب.

﴿وعنه ما يدل على أنها لا تملك الفسخ بالإعسار بحال﴾<sup>(٦)</sup>.

قال الزركشي: نقل ابن منصور ما يدل على أنها لا تملك الفسخ به ما لم يوجد منه غرور.

وذكر ابن البنا وجهاً: أنه يؤجل ثلاثاً.

وقيل: إن أعسر بكسوة يسار فلا فسخ.

فعلى القول بعدم الفسخ: يرفع يده لتكتسب ما تقتات به.

فائدة: إذا ثبت إعساره فللحاكم الفسخ بطلبها. قدمه في الفروع. وقاله أبو الخطاب، وابن عقيل، وغيرهما. وقالوا في النفقة: ولا تجد من يدينها عليه.

وذكره المصنف وغيره في الغائب. ولم يذكره في الحاضر الموسر المانع.

ورفع النكاح هنا فسخ [بطلبها أو فسخت] قدمه في الفروع.

وقال الترغيب: هو قول جمهور أصحابنا. فيعتبر الرفع إلى الحاكم.

فإذا ثبت إعساره فسخ بطلبها. أو فسخت بأمره، ولا ينفذ بدونه. على الصحيح من المذهب.

وقيل: ظاهراً.

وفي الترغيب: ينفذ مع تعذره.

وقال في الرعاية وإن تعذر إذنه مطلقاً.

(١) المغنى (٢٤٣/٩).

(٢) الشرح الكبير (٢٦٣/٩).

(٣) الكافي (٢٣٥/٣).

(٤) المغنى (٢٤٣/٩).

(٥) المحرم (١١٦/٢).

(٦) المغنى (٢٤٣/٩). الشرح الكبير (٢٦٣/٩).

وقيل: هذه الفرقة طلاق.

فعلى هذا: يأمره الحاكم بطلبها بطلاق أو نفقة. فإن أبى طلق عليه الحاكم.

جزم به فى التبصرة، والرعاية، والوجيز، وغيرهم.

فإن راجع، فقيل: لا يصح مع عسرتة.

قلت: فيعابى بها.

وقيل: يصح. وهو المذهب<sup>(١)</sup>.

جزم به فى المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والوجيز، وغيرهم.

فإن راجع: طلق عليه ثانية. فإن راجع: طلق عليه ثالثة.

وأطلقهما فى الفروع.

وقيل: إن طلب المهلة ثلاثة أيام أجيب. فلو لم يقدر، فقيل: ثلاثة أيام.

وقيل: إلى آخر اليوم المتخلفة نفقته.

وقال فى المغنى: يفرق بينهما.

وأطلقهما فى الفروع.

قوله ﴿فَإِنْ اخْتَارَتْ الْمَقَامَ، ثُمَّ بَدَّلَهَا الْفَسْخُ: فَلَهَا ذَلِكَ﴾<sup>(٤)</sup>.

وهو المذهب. قال فى الفروع: لها ذلك فى الأصح.

وهو ظاهر ما جزم به فى الوجيز.

وجزم به فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، وغيرهم.

وقدمه فى المحرر<sup>(٥)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، وغيرهم.

وعنه: ليس لها ذلك، كما لو رضيت بعسرتة فى الصداق.

(١) لأنه تفريق لامتناعه من الواجب عليه فأشبهه تفريقه بين المولى وامراته إذا امتنع من الفية والطلاق.

المغنى (٢٤٨/٩) الشرح الكبير (٢٧٤/٩).

(٢) المغنى (٢٤٨/٩).

(٣) الشرح الكبير (٢٧٤/٩).

(٤) لأن وجوب النفقة يتجدد فى كل يوم فيتجدد لها الفسخ، ولا يصح إسقاط حقها فيما لها كإسقاط

شفعتها قبل البيع. للمغنى (٢٤٨/٩)، الشرح الكبير (٢٦٥/٩).

(٥) المحرر (١١٦/٢).

قال في المحرر<sup>(١)</sup>: فعلى هذا: هل خيارها الأول على التراخي، أو على الفور؟ على روايتي خيار العيب. على ما تقدم في بابه.

### فوائد

الأولى: لو اختارت المقام: جاز لها أن لا تمكنه من نفسها. وليس له أن يجبسها<sup>(٢)</sup>.  
الثانية: لو رضيت بعسره، أو تزوجته عاملة بها: فلها الفسخ بعد ذلك. على الصحيح من المذهب<sup>(٣)</sup>.

قال في الفروع: لها ذلك على الأصح فيهما.  
وقدمه في المحرر<sup>(٤)</sup>، والنظم، والمغنى<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>، ونصراه.  
وقيل: ليس لها ذلك.

قال في الرعايتين: ليس لها ذلك في الأصح فيهما.  
وجزم به في الحاوي الصغير.

فعلى هذا القول: خيارها على الفور. وقدمه في الرعايتين.  
وقيل: على التراخي. وهو المذهب.

وهو ظاهر ما قدمه في الفروع. وأطلقهما في الحاوي.  
وظاهر المحرر<sup>(٧)</sup>: أنه كخيار العيب.

وقال في الرعاية الكبرى: بل بعد ثلاثة أيام. وهو أولى. فإن حصل في الرابع نفقة: فلا فسخ بما مضى. وإن حصلت في الثالث، فهل يفسخ في الخامس أو السادس؟  
يحتمل وجهين.

قال: وإن مضى يومان، ووجد نفقة الثالث، ثم أعسر في الرابع: فهل يستأنف

---

(١) المحرر (١١٦/٢).

(٢) لأنه لم يسلم إليها عوضه فلم يلزمها تسليمه كما لو أعسر المشتري بثمن البيع لم يجب تسليمه إليه.

المغنى (٢٤٩/٩) الشرح الكبير (٢٦٦/٩).

(٣) المغنى (٢٤٨/٩) الشرح الكبير (٢٦٥/٩).

(٤) المحرر (١١٦/٢).

(٥) للمغنى (٢٤٨/٩).

(٦) الشرح الكبير (٢٦٥/٩).

(٧) المحرر (١١٦/٢).

المدة؟ يحتمل وجهين، انتهى.

واختار ابن القيم رحمه الله في الهدى: أنها لو تزوجته عالة بعسرته، أو كان موسراً ثم افتقر: أنه لا فسخ لها.

قال: ولم يزل الناس تصيهم الفاقة بعد اليسار، ولم يرفعهم أزواجهم إلى الحكام ليفرقوا بينهم.

قال في الفروع: كذا قال.

الثالثة: لو قدر على التكسب: أجبر عليه. على الصحيح من المذهب.

وقطع به كثير من الأصحاب.

وقال في الترغيب: أجبر على الأصح.

وقال فيه أيضاً: الصانع لا يرجو عملاً أقل من ثلاثة أيام، فإذا عمل دفع نفقة ثلاثة أيام: لا فسخ، ما لم يدم.

قال في الكافي<sup>(١)</sup>: إن كانت نفقته عن عمل، فمرض فاقترض: فلا فسخ. وإن عجز عن الاقتراض، وكان لعارض يزول لثلاثة أيام فما دون: فلا فسخ. انتهى.

وقال في المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>: وإن تعذر عليه الكسب في بعض زمانه، أو تعذر البيع: لم يثبت الفسخ. لأنه يمكن الاقتراض إلى زوال العارض وحصول الاكتساب.

وكذلك إن عجز عن الاقتراض أياماً يسيرة. لأن ذلك عن قريب. ولا يكاد يسلم منه كثير من الناس.

وقالا أيضاً: إن مرض مرضاً يرجى زواله في أيام يسيرة: لم يفسخ، لما ذكرنا. وإن كان ذلك يطول: فلها الفسخ.

وكذلك إن كان لا يجد النفقة إلا يوماً دون يوم. انتهى.

وتقدم كلامه في الرعاية.

(١) الكافي (٣/٢٣٥).

(٢) المغنى (٩/٢٤٤).

(٣) الشرح الكبير (٩/٢٦٤).



قوله: ﴿وَإِنْ أَعْسَرَ بِالنَّفَقَةِ الْمَاضِيَةِ<sup>(١)</sup>، أَوْ نَفَقَةِ الْمَوْسِرِ، أَوْ الْمَتَوَسِّطِ، أَوْ الْأَدَمِ، أَوْ نَفَقَةِ الْخَادِمِ: فَلَا فَسْخَ لَهَا<sup>(٢)</sup>﴾.

وهذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

وجزم في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والوجيز، وغيرهم.

وقدمه في المحرر<sup>(٥)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم.

وقال ابن عقيل في التذكرة: إن كانت ممن جرت عاداتها بأكل الطيب ولبس الناعم: لزمه ذلك. فإن كان معسراً: ملك الفسخ إذا عجز عن القيام به.

قال في الرعاية الكبرى: وإن اعتادت الطيب والناعم، فعجز عنهما: فلها الفسخ.

قلت: فالأدم أولى. انتهى.

وقيل: لها الفسخ إذا أعسر بالأدم.

وفي الانتصار احتمال: لها الفسخ في ذلك كله مع ضررها.

قوله: ﴿وَتَكُونُ النَّفَقَةُ دَيْنًا فِي ذِمَّتِهِ<sup>(٦)</sup>﴾.

هذا المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.

وقدمه في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والهاضي، والمحرر<sup>(٧)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي، والفروع، وغيرهم.

وقال القاضي: تسقط، أى الزيادة عن نفقة المعسر أو المتوسط. لأن كلام المصنف في ذلك. وصرح به الأصحاب. لا أنها تسقط مطلقاً.

(١) لأن الزيادة تسقط بإعساره ويمكن الصبر عنها. المغنى (٢٤٥/٩) الشرح الكبير (٢٦٦/٩).

(٢) لأنها دين يقوم البدن بدونها فأشبهت سائر الديون. المغنى (٢٤٥/٩) الشرح الكبير (٢٦٦/٩).

(٣) المغنى (٢٤٥/٩).

(٤) الشرح الكبير (٢٦٦/٩).

(٥) المحرر (١١٦/٢).

(٦) لأن عمر رضى الله عنه كتب إلى أمراء الأجناد فى رجال غابوا عن نسائهم يأمرهم أن ينفقوا أو يطلقوا فإن طلقوا بعثوا بنفقة ما مضى ولأنها حق يجب مع اليسار والإعسار فلم يسقط مضى الزمان كأجرة العقار والديون. المغنى (٢٤٩/٩).

(٧) المحرر (١١٦/٢).

وقال فى المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم، والفروع: قال القاضى: تسقط زيادة اليسار والتوسط.  
قال فى الرعايتين، وقيل: تسقط زيادة اليسار والتوسط.  
قلت: غير الأدم.

قوله: ﴿وَإِنْ أَعْسَرَ بِالسَّكْنَى، أَوْ الْمَهْرِ: فَهَلْ لَهَا الْفَسْخُ؟ عَلَى وَجْهَيْنِ﴾<sup>(٢)</sup>.  
إذا أعسر بالسكنى، فأطلق المصنف فى جواز الفسخ لها وجهين.  
وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، والمستوعب. والخلاصة، والمغنى<sup>(٣)</sup>، والكافى<sup>(٤)</sup>،  
والشرح<sup>(٥)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع. وغيرهم.  
أحدهما: لها الفسخ<sup>(٦)</sup>. وهو الصحيح. صححه فى التصحيح. واختاره ابن عقيل.  
وجزم به فى الوجيز، والمنور.  
والثانى: لا فسخ لها<sup>(٧)</sup>. ذكره القاضى.  
وجزم به فى منتخب الأدمى، وتذكرة ابن عبدوس وهو ظاهر ما قدمه فى  
المحرر<sup>(٨)</sup>.

وأطلق فى جواز الفسخ إذا أعسر بالمهر وجهين.  
وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والشرح<sup>(٩)</sup>، والرعايتين، والحاوى  
الصغير، والفروع.  
أحدهما: لها الفسخ مطلقاً<sup>(١٠)</sup>. اختاره أبو بكر، وغيره.  
ويجزم به فى الوجيز. وقدمه فى المحرر<sup>(١١)</sup>.

---

(١) المحرر (١١٦/٢).  
(٢) المغنى (٢٤٥/٩)، الشرح الكبير (٢٦٧/٩). الكافى (٢٣٦/٣)، المحرر (١١٦/٢).  
(٣) المغنى (٢٤٥/٩).  
(٤) الكافى (٣٦/٣).  
(٥) الشرح الكبير (٢٦٧/١٠).  
(٦) لأنه مما لا بد منه فهو كالنكوسة والنفقة. المغنى (٢٤٥/٩)، الشرح الكبير (٢٦٧/١٠).  
(٧) لأن البيئة تقوم بدونه. المغنى (٢٤٥/٩)، الشرح الكبير (٢٦٧/٩).  
(٨) المحرر (١١٦/٢).  
(٩) الشرح الكبير (٢٦٧/٩).  
(١٠) لأنه أعسر فى العوض فكان لها الرجوع فى العوض كما لو أعسر بثمان مبيعها. الشرح الكبير (٢٦٧/٩).  
(١١) المحرر (٣٨/٢).

والوجه الثاني: ليس لها ذلك. اختاره ابن حامد، وغيره.

قال المصنف<sup>(١)</sup>: وهو أصبح، ونصره.

وجزم به الأدمى فى متخبه وقدمه فى الخلاصة.

قلت: وهو الصواب.

وقيل: إن أعسر قبل الدخول: فلها الفسخ. وإن كان بعده: فلا.

قال الشارح<sup>(٢)</sup> - وتبعه فى التصحيح -: هذا المشهور فى المذهب.

قال الناظم: هذا أشهر.

ونقل ابن منصور: إن تزوج مفلساً، ولم تعلم المرأة: لا يفرق بينهما، إلا أن يكون قال «عندى عرض ومال وغيره».

وتقدم ذلك محرراً بآتم من هذا فى آخر «باب الصداق» فليعاود.

قوله: ﴿وَإِنْ أَعْسَرَ زَوْجُ الْأَمَةِ فَرَضِيَتْ<sup>(٣)</sup>، أَوْ زَوْجُ الصَّغِيرَةِ، أَوْ الْمَجْنُونَةِ: لَمْ يَكُنْ لَوْلِيَّهِنَّ الْفَسْخُ﴾ وهو المذهب<sup>(٤)</sup>.

قال فى الفروع: لا فسخ فى المنصوص لولى أمة راضية وصغيرة ومجنونة.

وجزم به فى الوجيز، وغيره.

قال فى الرعايتين، والحاوى: فلا فسخ لهم فى الأصح.

وقدمه فى الكافى<sup>(٥)</sup>، والمحرر<sup>(٦)</sup>.

﴿وَيَحْتَمِلُ أَنْ لَهُ ذَلِكَ﴾<sup>(٧)</sup>.

(١) المغنى لموفق الدين المقدسى (٢١٥/٩). لأنه أشبه ما لو أفلس المشتري بعد تلف المبيع أو بعضه. للمغنى

(٢١٥/٩) الشرح الكبير (٢٦٧/٩).

(٢) الشرح الكبير (٢٦٧/٩).

(٣) لأن حق لها فلم يملك سيدها الفسخ دونها كالفسخ للعنة. للمغنى (٢٥٢/٩)، الشرح الكبير

(٢٦٨/٩).

(٤) لأنه فسخ نكاحها فلم يكن له ذلك كالفسخ بالعيب. الشرح الكبير (٢٦٩/٩).

(٥) الكافى (٢٣٧/٣).

(٦) المحرر (١١٦/٢).

(٧) لأنه فسخ لفوات العوض فملكه كفسخ لتعذر الثمن. الشرح الكبير (٢٦٩/٩).

وقال في الكافي<sup>(١)</sup>، وحكى عن القاضي: أن لسيد الأمة الفسخ. لأن الضرر عليه.  
قوله: ﴿وَإِنْ مَنَعَ النَّفَقَةَ أَوْ بَعْضَهَا، مَعَ الْيَسَارِ. وَقَدَرْتَ لَهُ عَلَى مَالٍ: أَخَذَتْ مِنْهُ مَا يَكْفِيهَا وَيَكْفِي وَلَدَهَا بِالْمَعْرُوفِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ﴾<sup>(٢)</sup>.

للحديث الذى ذكره المصنف. وهو فى الصحيحين. وهذا المذهب. وعليه  
الأصحاب.

قال فى الروضة: القياس منعها. تركناه للخير.

وذكر فى الترغيب وجهاً: أنها لا تأخذ لولدها.

ويأتى حكم الحديث فى آخر «باب طريق الحكم وصفته».

قوله: ﴿فَإِنْ غَيَّبَهُ، وَصَبَرَ عَلَى الْخَبْسِ: فَلَهَا الْفَسْخُ﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا المذهب. جزم به الخرقي، والوجيز، وتذكرة ابن عبدوس، ومنتخب الأدمى،  
وغيرهم.

قال فى الرعايتين: لها الفسخ فى الأقيس.

قال فى الحاروى الصغير: فلها الفسخ. فى أصح الوجهين.

قال فى تجريد العناية: فإن أصر فارقه عند الأكثر.

وقدمه فى المستوعب، والمحرر<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، والفروع، وغيرهم.

واختاره أبو الخطاب، والمصنف<sup>(٦)</sup>، والشارح<sup>(٧)</sup>.

قال الناظم:

(١) الكافي (٢٣٧/٣).

(٢) لأن النبي ﷺ قال لهند: «خذى ما يكفيك وولدك بالمعروف». المغنى (٢٤٥/٩) الشرح الكبير (٢٧٠/٩).

(٣) لأن عمر رضى الله عنه كتب فى رجال غابوا عن نسائهم فأمرهم أن ينفقوا أو يطلقوا، وهذا إيجاب على الطلاق عند الامتناع من الإنفاق. ولأن الإنفاق عليها من ماله يتعذر فكان لها الخيار كحال الإعسار بل هذا أولى بالفسخ، فإنه إذا جاز الفسخ على المعنور فعلى غيره أولى. ولأن فى الصبر ضرراً أمكن إزالته بالفسخ فوجب إزالته. المغنى (٢٤٦/٩) الشرح الكبير (٢٧٢/٩).

(٤) المحرر (١١٦/٢).

(٥) الشرح الكبير (٢٧٢/٩).

(٦) المغنى (٢٤٦/٩).

(٧) الشرح الكبير (٢٧٢/٩).

فإن منع الإنفاق ذو اليسر أو يغيب أو البعض أن يظفر بحال المقلد  
فإن تعذر يُلجأ حاكم فإن أبى يعطها عنه، ولو قيمة أعبد  
﴿وَقَالَ الْقَاضِي: لَيْسَ لَهَا ذَلِكَ﴾<sup>(١)</sup>.

قال في الترغيب: اختاره الأكثر. وقدمه في الخلاصة. وأطلقهما في المذهب.  
قوله: ﴿وإن غاب، وَلَمْ يَتْرَكْ لَهَا نَفَقَةً، وَلَمْ تَقْدِرْ عَلَى مَالٍ، وَلَا الاسْتِدَانَةَ  
عَلَيْهِ: فَلَهَا الْفَسْخُ﴾<sup>(٢)</sup>.

هذا المذهب. جزم به في الوجيز، والنظم، ومنتخب الأدمى، وتذكرة ابن عبدوس،  
وغيرهم.

وقدمه في المغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والفروع، وغيرهم.  
﴿وَقَالَ الْقَاضِي: لَيْسَ لَهَا ذَلِكَ إِذَا لَمْ يَثْبُتْ إِعْسَارُهَا﴾<sup>(٥)</sup>.

قال في الترغيب: اختاره الأكثر.  
وتقدم أن لها أن تستدين وتنفق.

قوله: ﴿وَلَا يَجُوزُ الْفَسْخُ فِي ذَلِكَ إِلَّا بِحُكْمِ حَاكِمٍ﴾<sup>(٦)</sup>.  
وهو المذهب. وعليه الأصحاب.

وحكى المصنف، والشارح، وصاحب الفروع، وغيرهم - في كتاب الصداق - لها  
أن تفسخ بغير حكم حاكم فيما إذا أعسر بالمهر.  
وتقدم ذلك في آخر «كتاب الصداق» فليعاود.

\* \* \*

(١) لأن الفسخ في المعسر لعب الإعسار ولم يوجد ههنا. ولأن المومر في مظنة أو كان الأخذ من ماله،  
وإذا امتنع في يوم فرما لا يمتنع في الغد بخلاف المعسر. المغنى (٢٤٦/٩)، الشرح الكبير (٢٧٢/٩).

(٢) المغنى (٢٤٦/٩)، الشرح الكبير (٢٧٣/٩).

(٣) المغنى (٢٤٦/٩).

(٤) الشرح الكبير (٢٧٣/٩).

(٥) المغنى (٢٤٦/٩)، الشرح الكبير (٢٧٣/٩).

(٦) لأنه نسخ مختلف فيه فانقر إلى الحاكم كالفسخ بالعنة. المغنى (٢٤٧/٩). الشرح الكبير (٢٧٤/٩).

## باب نفقة الأقارب والمماليك

قوله: ﴿يَجِبُ عَلَى الْإِنْسَانِ نَفَقَةُ وَالدَّيَّةِ وَوَلَدِهِ بِالْمَعْرُوفِ<sup>(١)</sup>﴾، إِذَا كَانُوا فَقَرَاءً،  
وَلَهُ مَا يَنْفِقُ عَلَيْهِمْ، قَاضِيًا عَنْ نَفَقَةِ نَفْسِهِ، وَامْرَأَتِهِ.

ورقيقه أيضاً ﴿وَكَذَلِكَ يُلْزَمُهُ نَفَقَةُ سَائِرِ آبَائِهِ وَإِنْ عَلَوْا، وَأَوْلَادُهُ وَإِنْ  
سَفَلُوا<sup>(٢)</sup>﴾.

اعلم أن الصحيح من المذهب: وجوب نفقة أبيه وإن علوا، وأولاده وإن سفلوا  
بالمعروف، أو بعضها إن كان المنفق عليه قادراً على البعض.

وكذلك يلزمه لهم الكسوة والسكنى، مع فقرهم. إذا فضل عن نفسه وامراته.  
وكذا رقيقة يومه وليلته.

وجزم به في الوجيز، والمنور، ومنتخب الأدمى.

وقدمه في المحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم.

ويأتى حكم اختلاف الدين في كلام المصنف قريباً.

وعنه: لا تلزمه نفقتهم إلا بشرط أن يرثهم بفرض أو تعصيب، كبقية الأقارب.  
وهو ظاهر ما قدمه في الرعايتين. وظاهر ما جزم به الشرح<sup>(٤)</sup>. فإنه قال: يشترط  
لوجوب الإنفاق ثلاثة شروط.

---

(١) الأصل في وجوب نفقة الوالدين والولدين في الكتاب والسنة والإجماع. الكتاب لقوله تعالى: ﴿وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا﴾ ومن الإحسان الإنفاق عليهما. وقال النبي ﷺ: «إِنْ أَطِيبَ مَا أَكَلَ الرَّجُلُ مِنْ كَسْبِهِ وَإِنْ وَلَدَهُ مِنْ كَسْبِهِ» وقال الله تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾. وقال النبي ﷺ: «خَذِي مَا يَكْفِيكَ أَنْتَ وَوَلَدُكَ بِالْمَعْرُوفِ» فنبت نفقة الوالدين بالكتاب والسنة وأما الإجماع فحكى ابن المنذر وقال أجمع أهل العلم على أن نفقة الوالدين الفقيرين الذين لا كسب لهما ولا مال واجبة في مال الولد. وأجمع كل من تحفظ عنه من أهل العلم نفقة أولاده الأطفال الذين لا مال لهما. المغنى (٢٥٦/٩)، الشرح الكبير (٢٧٤/٩)، الكافي (٢٣٨/٣).

(٢) لقوله سبحانه: ﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾. ولأنه يدخل في مطلق اسم الولد والوالد بدليل أن الله تعالى قال: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ الْإُنثَى﴾. فيدخل فيهم ولد البنين وقال تعالى: ﴿مِثْلُ آبَائِكُمْ إِبْرَاهِيمَ﴾. ولأن بينهما قرابة توجب العتق ورد الشهادة فأشبه الولد والوالد الغريبين. المغنى لموفق الدين المقدسى (٢٥٧/٩)، الشرح الكبير (٢٧٦/٩).

(٣) المحرر (١١٧/٢).

(٤) الشرح الكبير (٢٧٦/٩).

الثالث: أن يكون المتفق وراثاً. فإن لم يكن وراثاً لعدم القرابة: لم تجب عليه النفقة. والظاهر: أنه أراد أن يكون وراثاً في الجملة. بدليل قوله «فإن لم يكن وراثاً لعدم القرابة».

وعنه: تختص العسبة مطلقاً بالوجوب نقلها جماعة. فيعتبر أن يرثهم بفرض أو تعصيب في الحال. فلا تلزم بعيداً موسراً يحجبه قريب معسر.

وعنه: بل إن ورثه وحده لزمته مع يساره. ومع فقره تلزم بعيداً معسراً. فلا تلزم جداً موسراً مع أب فقير على الأولى. وتلزم على الثانية على ما يأتي. ويأتي أيضاً ذكر الرواية الثالثة وما يتفرع عليها في المسألة الآتية بعد هذه. ويأتي تفاريع هذه الروايات وما ينبني عليها.

#### تنبيهان

أحدهما: شمل قوله «وأولاده وإن سفلوا» الأولاد الكبار الأصحاء الأقوياء إذا كانوا فقراء. وهو صحيح.

وهو من مفردات المذهب. ويأتي الخلاف في ذلك.

الثاني: قوله «فاضلاً عن نفقة نفسه وامراته ورقيقه» يعنى يومه وليلته. كما تقدم. صرح به الأصحاب.

من كسبه أو أجرة ملكه ونحوهما. لا من أصل البضاعة وثن الملك وآلة عمله. قوله: «وَتَلْزَمُهُ نَفَقَةُ مَنْ يَرِثُهُ بِفَرْضٍ أَوْ تَعْصِيبٍ مِمَّنْ سِوَاهُمْ سِوَاءَ وَرَثَتِهِ الْآخَرِ أَوْ لَا، كَعَمَّتِهِ وَعَتِيقِهِ<sup>(١)</sup>».

هذا المذهب. قطع به الخرقي، وصاحب الوجيز، والنور، ومنتخب الأدمي، وغيرهم.

وقدمه في المحرر<sup>(٢)</sup>، والنظم، والرايعتين، والحاوي، والفروع، وغيرهم. وصححه في البلغة، وغيره.

(١) انظر الكافي (٢٣٩/٣)، الشرح الكبير (٢٧٨/٩)، المغني (٢٦٤/٩).

(٢) المحرر (١١٧/٢).

قال المصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>: هذا ظاهر المذهب.

قال ابن منجا: هذا المذهب. وصرحوا بالعتيق.

وعنه: أنها تختص العصبة من عمودى النسب وغيرهم. نقلها جماعة كما تقدم.

فلا تجب على العمة والخالة ونحوها.

فعلينا: هل يشترط أن يرثهم بقرض أو تعصيب في الحال؟ على روايتين.

وأطلقهما في المخرج<sup>(٣)</sup>، والحاوي، والزر كشي.

إحداهما: يشترط. وهو الصحيح. فلا نفقة على بعيد موسر يحجبه قريب معسر.

قدمه في الفروع، وغيره.

واختاره القاضي، وأبو الخطاب، والمصنف، وغيرهم.

والأخرى: يشترط ذلك في الجملة.

لكن إن كان يرثه في الحال ألزمه بها مع اليسار دون الأبعد.

وإن كان فقيراً: جعل كالمعدوم. ولزمت الأبعد الموسر.

فعلى هذا: من له ابن فقير وأخ موسر، أو أب فقير وجد موسر: لزمت الموسر

منهما النفقة. ولا تلزمهما على التي قبلها.

وعلى اشتراط الإرث في غير عمودى النسب خاصة: تلزم الجد دون الأخ.

قال المصنف: وهو الظاهر.

وقال في البلغة، والترغيب: لو كان بعضهم يسقط بعضاً، لكن الوارث معسر

وغير الوارث موسر، فهل تجب النفقة على البعيد الموسر؟ فيه ثلاثة أوجه.

الثالث: إن كان من عمودى النسب: وجب، وإلا فلا. انتهى.

وعنه: يعتبر توارثهما. اختاره أبو محمد الجوزي.

فلا تجب النفق لعمته ولا لعتيقه. وقدمه في الخلاصة.

وأطلق هذه الرواية والرواية الأولى: في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب،

والمستوعب.

فائدة: وجوب الإنفاق على الأقارب غير عمودى النسب: مقيد بالإرث، لا

بالرحم. نص عليه.

(١) للمغني لابن قدامة المقدسي (٢٦٤/٩).

(٢) الشرح الكبير (٢٧٨/٩).

(٣) المخرج (١١٧/٢).



وجزم به ناظم المفردات. وهو منها.

تنبيه: شمل قوله «وعتيقه» لو كان العتيق فقيراً وله معتق، أو من يرثه بالولاء. وهو صحيح.

وهو من مفردات المذهب.

ومن صرح بعتيقه مع عمته: صاحب الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>، والرعايتين، وغيرهم.

قوله: ﴿فَأَمَّا ذَوُوا الْأَرْحَامِ: فَلَا نَفَقَةَ لَهُ عَلَيْهِمْ. رَوَايَةٌ وَاحِدَةٌ. ذَكَرَهُ الْقَاضِي﴾<sup>(٣)</sup>.

وهو المذهب. نقله جماعة عن الإمام أحمد رحمه الله.

وجزم به في الوجيز وغيره.

قال الزركشي: هو المنصوص والمجزم به عند الأكثرين.

وقدمه في المحرر<sup>(٤)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع.

ونقل جماعة: تجب لكل وارث.

واختاره الشيخ تقي الدين رحمه الله. لأنه من صلة الرحم. وهو عام، كعموم الميراث في ذوى الأرحام. بل أولى.

وقال أبو الخطاب، وابن أبي موسى: تخرج في وجوبها عليهم روايتان.

قال في المحرر<sup>(٥)</sup>: وخرج أبو الخطاب وجوبها على تورثهم.

قال الزركشي: وهو قوى.

وقال في البلغة: وأما ذوى الأرحام: فهل يلزم بعضهم نفقة بعض عند عدم ذوى الفروض والعصبات؟ على روايتين.

وقيل: تلزم رواية واحدة. انتهى.

(١) المغنى (٢٦٦/٩).

(٢) الشرح الكبير (٢٨٠/٩).

(٣) لأن قرابتهم ضعيفة، وإنما يأخذون ماله عند عدم الوارث فهو كسائر المسلمين فإن المال يصرف إليهم إذا لم يكن للميت وارث وذلك يأخذه بيت المال ولذلك يقدم الرد عليهم. المغنى (٢٦٠/٩)، الشرح

الكبير (٢٨٠/٩).

(٤) المحرر (١١٨/٢).

(٥) المحرر (١١٨/٢).

ولعله: وقيل: لا تلزم بزيادة ولا.

تنبيه: قد يقال: عموم كلام المصنف هنا أن أولاد البنات ونحوهم: لا نفقة عليهم. لأنهم من ذوى الأرحام.

وعموم كلامه في أول الباب: أن عليهم النفقة. وهو قوله «كذلك تلزمه نفقة سائر آبائه وإن علوا، وأولاده وإن سفلوا» أو العمل على هذا الثاني. وأن النفقة واجبة عليهم.

وهو ظاهر ما جزم به في المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم، والوجيز، والزر كشي، والحاوي، وغيرهم. فإنهم قالوا «ولا نفقة على ذوى الأرحام من غير عمودى النسب نص عليه».

فعموم كلام المصنف هنا: مخصوص بغير من هو من عمودى النسب من ذوى الأرحام. وأدخلهم في الفروع في الخلاف.

ثم قال بعد ذلك: وأوجبها جماعة لعمودى نسبه فقط. يعنى من ذوى الأرحام فظاهر ما قدمه: أنه لا نفقة لهم. وقدمه في الرايتين.

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَ لِلْفَقِيرِ وَرَثَةٌ: فَنفَقْتُ عَلَيْهِمْ عَلَى قَدَرِ إِرْثِهِمْ مِنْهُ. فَإِذَا كَانَ أُمُّ وَجَدٌ: فَعَلَى الْأُمِّ الثُّلُثُ، وَالْبَاقِي عَلَى الْجَدِّ﴾<sup>(٢)</sup>.

وكذا ابن وبت.

فإن كانت أم وبت، فالصحيح من المذهب: أنها عليهم أرباعاً. وعليه الأصحاب.

وقال في الفروع: ويتخرج وجوب ثلثي النفقة عليهم بإرثهما فرضاً.

قوله: ﴿وَعَلَى هَذَا حِسَابُ النَّفَقَاتِ. إِلَّا أَنْ يَكُونَ لَهُ أَبٌ: فَتَكُونُ النَّفَقَةُ عَلَيْهِ وَحْدَهُ﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا المذهب مطلقاً. وعليه الأصحاب.

(١) المحرر (١١٨/٢).

(٢) لأن الله تعالى رتب النفقة على الإرث لقوله سبحانه وتعالى: ﴿وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ﴾ فيجب أن ترتب في المقدار عليه. المغنى (٢٦٧/٩)، الشرح الكبير (٢٨١/٩).

(٣) لأن الله تعالى قال: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ وقال: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ﴾. وقال النبي ﷺ: «خذى ما يكفيك وللك بالمعروف» فجعل النفقة عليه دونها. المغنى (٢٦٢/٩)، الشرح الكبير (٢٨٤/٩).

وقال فى الواضح: هذا ما دامت أمه أحق به.

وقال القاضى، وأبو الخطاب: القياس فى أب وابن: يلزم الأب السلس فقط. لكن تركه أصحابنا لظاهر الآية.

وقال ابن عقيل فى التذكرة: الولد مثل الأب فى ذلك.

وعنه: الجد والجدة كالأب فى ذلك. ذكرهما ابن الزاغونى فى الإقناع.

فائدة: لو كان أحد الورثة موسراً: لزمه بقدر إرثه. على الصحيح من المذهب. قدمه فى الفروع، وقال: هذا المذهب.

قلت: وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب.

قال فى القواعد الفقهية: أصح الروايتين: أنه لا يلزمه أكثر من مقدار إرثه منه. وصححه فى النظم.

وقدمه فى الرعايتين. وهو ظاهر كلام الخرقي.

وهو من مفردات المذهب.

وعنه: يلزمه كل النفقة.

وأطلقهما فى البلغة، والمحرر<sup>(١)</sup>، والحاوى الصغير، والزركشى.

وقال ابن الزاغونى فى الإقناع: الخلاف فى الجد والجدة خاصة. وأما سائر الأقارب: فلا تلزم الغنى منهم النفقة إلا بالحصصة بغير خلاف.

[وقال ابن الزاغونى فى الإقناع: فى الجد والجدة روايتان. هل يكونان كالأب فى وجوب النفقة كاملة على واحد منهما لو انفرد أو كسائر الأقارب].

قوله: ﴿وَمَنْ لَهُ ابْنٌ فَقِيرٌ، وَأَخٌ مُوسِرٌ: فَلَا نَفَقَةَ لَهُ عَلَيْهِمَا﴾<sup>(٢)</sup>.

هذا المذهب. جزم به القاضى فى المجرد. وأبو الخطاب فى الهداية، وصاحب المذهب، والوجيز. وغيرهم.

وقدمه فى الفروع، كما تقدم فى التفريع على الرواية الثانية.

(١) المحرر (١١٨/٢).

(٢) لأن الابن لا نفقة عليه لعسرته، والأخ لا نفقة عليه لعدم إرثه، ولأن قرابته ضعيفة لا تمنع شهادته له فإذا لم يكن وارثاً لم تجب عليه النفقة ككلوى الرحم. المغنى (٢٦٠/٩)، الشرح الكبير (٢٨٤/٩).

قال الشارح<sup>(١)</sup>: هذا الظاهر.

وعنه: تجب النفقة على الأخ. وهو تخريج وجه للمصنف<sup>(٢)</sup>.

واختاره في المستوعب. وتقدم ذلك.

قوله ﴿وَمَنْ لَهُ أُمٌّ فَقِيرَةٌ، وَجَدَّةٌ مُوسِرَةٌ: فَالْنَّفَقَةُ عَلَيْهَا﴾<sup>(٣)</sup>.

يعنى: على الجدة. وهذا إحدى الروايتين. وذكر القاضى.

وذكره أيضا فى أب معسر، وجد موسر. وجزم به فى الوجيز، والمنور.

قال فى الشرح<sup>(٤)</sup>: هذا الظاهر.

وصرح به ابن عقيل فى كفاية المفتى

واختاره فى المستوعب. وقدمه فى المحرر<sup>(٥)</sup>.

وعنه: لا نفقة عليهما. وهو المذهب. وقدمه فى الفروع.

وعلى رواية اشتراط الإرث فى عمودى النسب: يلزم النفقة الجد، دون الأخ

وتقدم بناء هذه المسائل على روايات تقدمت. فليعاود.

قوله: ﴿وَمَنْ كَانَ صَحِيحاً مُكَلَّفاً، لَا حِرْفَةَ لَهُ سِوَى الْوَالِدَيْنِ: فَهَلْ تَجِبُ

نَفَقَتُهُ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ﴾<sup>(٦)</sup>.

قال القاضى: كلام الإمام أحمد رحمه الله يحتمل روايتين.

وهما وجهان فى المذهب.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والكافى<sup>(٧)</sup>، والمغنى<sup>(٨)</sup>،

والبلغة، والشرح<sup>(٩)</sup>، والقواعد الفقهية.

(١) انظر الشرح الكبير (٢٨٤/٩).

(٢) المغنى (٢٦٠/٩).

(٣) المغنى (٢٥٩/٩ - ٢٦٠)، الشرح الكبير (٢٨٤/٩).

(٤) الشرح الكبير (٢٨٤/٩).

(٥) المحرر (١١٧/٢ - ١١٨).

(٦) انظر المغنى (٢٦١/٩)، الكافى (٢٤٠/٣). الشرح الكبير (٢٨٦/٩).

(٧) الكافى (٢٤٠/٣).

(٨) المغنى (٢٦١/٩).

(٩) الشرح الكبير (٢٨٦/٩).

إحدهما: تجب له لعجزه عن الكسب<sup>(١)</sup>. وهو المذهب.  
قال الناظم: وهو أولى.  
وقدمه في الرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.  
واختاره القاضى، والمصنف<sup>(٢)</sup>، وغيرهما.  
وجزم به ناظم المفردات فى الأولاد. وهو منها، كما تقدم.  
والرواية الثانية: لا تجب<sup>(٣)</sup>.

#### تنبيهان

أحدهما: ظاهر قوله «سوى الوالدين» أنهما إذا كانا صحيحين مكلفين لا حرفة لهما: تجب نفقتهما من غير خلاف فيه. وهو أحد الطرق.  
وقطع به جماعة من الأصحاب. منهم ابن منجا فى شرحه، والقاضى. نقله عنه فى القواعد.  
قال الزركشى: لا خلاف فيهما فيما علمت. وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله.

قال فى القاعدة الثانية والثلاثين بعد المائة: وفرق القاضى فى زكاة الفطر - من المجرى بين الأب وغيره. وأوجب النفقة للأب بكل حال. وشرط فى الابن وغيره الزمانة. انتهى.

وهى الطريقة الثانية.

والطريقة الثالثة: فيهما روايتان، كغيرهما. وتقدم المذهب منهما.  
الثانى: مفهوم كلامه: أن غير المكلف، كالصغير والمجنون، وغير الصحيح: يلزمه نفقتها من غير خلاف. وهو صحيح.

#### فائدتان

إحدهما: هل يلزم المعدم الكسب لنفقة قريبه؟ على الروايتين فى المسألة الأولى.  
قاله فى الترغيب.

وقال فى الفروع: وجزم جماعة يلزمه. ذكروه فى إجارة المفلس واستطاعة الحج.

(١) لعموم قول النبى ﷺ «خذى ما يكفيك أنت وولدك بالمعروف» ولم يستثن بالغاً ولا صحيحاً  
ولأنه ولد فقير فاستحق النفقة على والده الغنى. الشرح الكبير (٢٨٦/٩).

(٢) المغنى (٢٦١/٩).

(٣) لأنه فى مظنة الكسب يقدر عليه غالباً أشبه الغنى. الشرح الكبير (٢٨٦/٩).

قال فى القواعد: وأما وجوب النفقة على أقاربه من الكسب: فصرح القاضى فى خلافه، والمجرد، وابن عقيل فى مفرداته، وابن الزاغونى، والأكثرون: بالوجوب.

قال القاضى فى خلافه: وظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله: لا فرق فى ذلك بين الوالدين والأولاد وغيرهم من الأقارب.

وخرج صاحب الترغيب المسألة على روايتين. انتهى.

الثانية: القدرة على الكسب بالحرفة: تمنع وجوب نفقته على أقاربه.

صرح به القاضى فى خلافه.

ذكره صاحب الكافى<sup>(١)</sup> وغيره. واقتصر عليه فى القواعد.

قوله: ﴿فَإِنْ لَمْ يَفْضُلْ عِنْدَهُ إِلَّا نَفَقَةٌ وَاحِدَةً: بَدَأَ بِالْأَقْرَبِ فَالْأَقْرَبُ﴾<sup>(٢)</sup>.

الصحيح من المذهب: أنه يقدم الأقرب فالأقرب، ثم العصبية، ثم التساوى.

وقدمه فى الفروع، والمحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى، وغيرهم.

وقيل: يقدم وارث مع التساوى.

قال فى المحرر<sup>(٤)</sup>، وغيره: وقيل: يقدم من امتاز بفرض أو تعصيب. فإن تعارضت

المرتبتان، أو فقدتا: فهما سواء.

فائدة: لو فضل عنده نفقة لا تكفى واحداً: لزمه دفعها.

قوله: ﴿فَإِنْ كَانَ لَهُ أَبَوَانِ جَعَلَهُ بَيْنَهُمَا﴾<sup>(٥)</sup>.

هذا أحد الوجوه. اختاره الشارح<sup>(٦)</sup>.

وقدمه فى الهداية، والخلاصة، ومال إليه الناظم.

وقيل: تقدم الأم<sup>(٧)</sup>. وهو احتمال فى الهداية.

(١) الكافى (٢٣٩/٣).

(٢) لقول النبى ﷺ فى حديث جابر: «إذا كان أحدكم فقيراً فليبدأ بنفسه فإن فضل فعلى عياله فإن كان فضل فعلى قرابته». وفى لفظ «أبدأ بنفسك ثم بمن تعول». الشرح الكبير (٢٨٦/٩).

(٣) المحرر (١١٨/٢).

(٤) المحرر (١١٨/٢).

(٥) لتساويهما فى القرب. المغنى (٢٧٢/٩)، الشرح الكبير (٢٨٧/٩).

(٦) الشرح الكبير (٢٨٧/٩).

(٧) لأنها أحق بالبر والصلة، ولها فضيلة الحمل والرضاع والتزوية وزيادة الشفقة وهى أضعف وأعجز.

المغنى (٢٧٢/٩)، الشرح الكبير (٢٨٧/٩).

وقيل: يقدم الأب<sup>(١)</sup>. وهو المذهب. جزم به في الوجيز.

وقدمه في المحرر<sup>(٢)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي، والفروع.

وأطلقهن في المذهب، والمستوعب.

قوله: ﴿فَإِنْ كَانَ مَعَهُمَا ابْنٌ، فَفِيهِ ثَلَاثَةُ أَوْجُهٍ أَحَدُهَا: يَقْسِمُهُ بَيْنَهُمَا<sup>(٣)</sup> وَالْوَجْهُ الثَّانِي: يَقْدِمُهُ عَلَيْهِمَا<sup>(٤)</sup>﴾.

نقل أبو طالب: الابن أحق بالنفقة. وهي أحق بالير.

قال في الوجيز: فإن استوى اثنان بالقرب: قدم العصبية.

وجزم به في المنور، ومتنخب الأدمى.

وقدمه في الخلاصة، والمحرر<sup>(٥)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير.

وقيل: يقدم الأبوان على الابن.

وأطلقهن في المغنى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، والفروع.

وأطلق الخلاف بين الأب والابن في الهداية، والمذهب، والمستوعب.

فائدة: وكذا الحكم والخلاف فيما إذا اجتمع جد وابن ابن.

وقدم الشارح أنهما سواء<sup>(٨)</sup>.

قوله: ﴿فَإِنْ كَانَ أَبٌ وَجَدُّ، أَوْ ابْنٌ وَابْنُ ابْنٍ: فَالْأَبُ وَالْابْنُ أَحَقُّ﴾.

وهو المذهب<sup>(٩)</sup>. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم.

(١) لفضيلته وانفراده بالولاية على ولده واستحقاق الأخذ من ماله وإضافة النبي ﷺ الولد وماله إليه بدليل قوله: «أنت ومالك لأبيك». المغنى (٢٧٢/٩)، الشرح الكبير (٢٨٧/٩).

(٢) المحرر (١١٨/٢).

(٣) لتساويهما في القرب. المغنى (٢٧١/٩)، الشرح الكبير (٢٨٧/٩).

(٤) لوجوب نفقته بالنص. المغنى (٢٧١/٩)، الشرح الكبير (٢٨٧/٩).

(٥) المحرر (١١٨/٢).

(٦) المغنى (٢٧١/٩).

(٧) الشرح الكبير (٢٨٧/٩).

(٨) الشرح الكبير (٢٨٨/٩).

(٩) المغنى (٢٧١/٩)، الشرح الكبير (٢٨٧/٩).

وقيل: الأب والجد سواء. وكذا الابن وابن الابن. وهو احتمال للقاضى.

وهو قول أصحاب الشافعى، لتساويهم فى الولاية والتعصيب.

قال أبو الخطاب: هذا سهو من القاضى. لأن أحدهما غير وارث.

### فوائد

الأولى: يقدم أبو الأب على أبى الأم.

ولو اجتمع أبو الأب مع أبى الأم، فالصحيح من المذهب: أنهما يستويان.

قال القاضى: القياس تساويهما لتعارض قرب الدرجة وميزة العصوبة. وقدمه فى الفروع.

وقيل: يقدم أبو الأم لقربه. واختاره فى المحرر<sup>(١)</sup>.

وفى الفصول: احتمال تقديم أبى أبى الأب. وجزم به المصنف.

الثانية: لو اجتمع ابن وجد، أو أب وابن ابن: قدم الابن على الجد. وقدم الأب على ابن الابن. على الصحيح من المذهب. اختاره الشارح<sup>(٢)</sup>، وغيره.

وقدمه فى الفروع، وغيره.

ويحتمل التساوى.

الثالثة: لو اجتمع جد وأخ: قدم الجد. على الصحيح من المذهب.

اختاره المصنف<sup>(٣)</sup>، والشارح<sup>(٤)</sup>. وصححاه. ويحتمل التسوية.

وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب.

الرابعة: قال فى المستوعب: يقدم الأحوج ممن تقدم فى هذه المسائل على غيره.

واعتبر فى الترغيب بإرث. وأن مع الاجتماع: يوزع لهم بقدر إرثهم.

ونقل المصنف<sup>(٥)</sup>، ومن تابعه عن القاضى - فيما إذا اجتمع الأبوان والابن - إن كان الابن صغيراً، أو مجنوناً: قدم. وإن كان الابن كبيراً والأب زمناً: فهو أحق. ويحتمل

(١) المحرر (١١٨/٢).

(٢) الشرح الكبير (٢٨٨/٩).

(٣) المغنى (٢٧٧/٩).

(٤) الشرح الكبير (٢٨٨/٩).

(٥) المغنى (٢٧١/٩).



تقديم الابن.

قوله: ﴿وَلَا تَجِبُ نَفَقَةُ الْأَقَارِبِ مَعَ اخْتِلَافِ الدِّينِ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب مطلقاً. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم.  
وهذا تخصيص كلام المصنف أول الباب.

وقيل: في عمودى النسب روايتان.

قال فى المحرر<sup>(٢)</sup> وغيره: وعنه تجب فى عمودى النسب خاصة:

قال القاضى: فى عمودى النسب روايتان.

وقيل: تجب لهم مع اختلاف الدين. ذكره الآمدى رواية.

وفى الموجز رواية: تجب للوالد دون غيره.

وقال فى الوجيز: ولا تجب نفقة مع اختلاف الدين. إلا أن يلحقه به قافة.

وكذا قال فى الرعاية، وزاد: ويرثه بالولاء.

قوله: ﴿وَإِنْ تَرَكَ الْإِنْفَاقَ الْوَاجِبَ مُدَّةً: لَمْ يَلْزَمَهُ عَوَضُهُ﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم.  
وقدمه فى الفروع، وقال: أطلقه الأكثر. وجزم به فى الفصول.

وقال المصنف، والشارح<sup>(٤)</sup>: فإن كان الحاكم قد قرضها: فينبغى أن تلزمه.  
لأنها تأكدت بفرض الحاكم، فلزمته. كنفقة الزوجة.

قال فى الرعايتين: ومن ترك النفقة على قريبه مدة: سقطت. إلا إذا كان فرضها حاكم.

وقيل: ومع فرضها، إلا أن يأذن الحاكم فى الاستدانة عليه أو القرض.

زاد فى الكبرى: أو الإنفاق من مالها لترجع به عليه لغيبته أو امتناعه.

(١) لأنها مواساة على سبيل البر والصلة، فلم تجب مع اختلاف الدين نفقة غير عمودى النسب، ولأنهما غير متوارثين فلم يجب لأحدهما على الآخر نفقة بالقرابة، كما لو كان أحدهما رقيقاً. المغنى (٢٥٩/٩) الشرح الكبير (٢٨٨/٩).

(٢) المحرر (١١٩/٢)

(٣) لأنه نفقة القريب وجبت لدفع الحاجة وإحياء النفس وترجية الحال، وقد حصل له ذلك فى الماضى بدونها.

(٤) الشرح الكبير (٢٨٩/٩)

قال الشيخ تقي الدين رحمه الله: من أنفق عليه بإذن حاكم: رجع عليه، وبلا إذن فيه خلاف. وقال في المحرر<sup>(١)</sup>: وأما نفقة أقاربه: فلا تلزمه لما مضى. وإن فرضت إلا أن تستدين عليه بإذن الحاكم.

قال في الفروع: وظاهر ما اختاره شيخنا. وتستدين عليه. فلا يرجع إن استغنى بكسب، أو نفقة متبرع.

فائدة: قال في الفروع: وظاهر كلام أصحابنا: تأخذ بلا إذنه إذا امتنع، كالزوجة إذا امتنع الزوج من النفقة عليها.

نقل صالح، وعبد الله، والجماعة: يأخذ من مال والده بلا إذنه بالمعروف، إذا احتاج. ولا يتصدق.

قوله: ﴿وَمَنْ لَزِمَتْهُ نَفَقَةُ رَجُلٍ، فَهَلْ تَلْزِمُهُ نَفَقَةُ امْرَأَتِهِ؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ﴾<sup>(٢)</sup>.

وأطلقهما في الهداية، والمنهـب، والمستوعب، والخلاصة، والهادى.

إحداهما: تلزمه. وهو المنهـب<sup>(٣)</sup>. جزم به فى المنور.

وقدمه فى المغنى<sup>(٤)</sup>، والمحرر<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى، والفروع، وغيرهم.

والرواية الثانية: لا تلزمه. وتأولها المصنف<sup>(٧)</sup>، والشارح<sup>(٨)</sup><sup>(٩)</sup>.

وعنه: تلزمه فى عمودى النسب لاغير.

وعنه: تلزمه لامرأة أبيه لاغير. وهذه مسألة الإعفاف.

فائدة: يجب على الرجل إعفاف من وجبت نفقته عليه من الآباء والأجداد والأبناء

(١) المحرر (١١٥/٢)

(٢) انظر المغنى (٢٤٦/٩)، الشرح الكبير (٢٩١/٩)

(٣) لأنه لا يمكن من الإعفاف إلا بذلك. المغنى (٢٤٦/٩)، الشرح الكبير (٢٩١/٩)

(٤) المغنى (٢٤٦/٩)

(٥) المحرر (١١٩/٢)

(٦) الشرح الكبير (٢٩١/٩)

(٧) المغنى (٢٦٤/٩)،

(٨) الشرح الكبير (٢٩١/٩)

(٩) قالوا: هذا محمول على أن الابن كان يجد نفقتها. المغنى (٢٤٦/٩)، الشرح الكبير (٢٩١/٩)

وأبنائهم وغيرهم، ممن تجب عليه نفقتهم. وهذا الصحيح من المذهب<sup>(١)</sup>.

وهو من مفردات المذهب. وما يتفرع عليها.

وعنه: لا يجب عليه ذلك مطلقاً.

وقيل: لا يلزمه إعفاف غير عمودى النسب.

فحيث قلنا: يجب عليه ذلك، لزمه أن يزوجه بحرة تعفه، أو بسرية.

وتقدم تعيين قريب إذا اتفقا على مقدار المهر. هذا هو الصحيح من المذهب.

جزم به في المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>. وقدمه في الفروع.

جزم في البلغة، والترغيب: أن التعيين للزوج. لكن ليس له تعيين رقيقه.

ولا للابن تعيين عجوز قبيحة المنظر أو معيبة.

والصحيح من المذهب: أنه لا يملك استرجاع أمة أعفه بها مع غناه.

جزم به في المغنى<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>. وقدمه في الفروع.

وقيل: له ذلك.

قلت: يحتمل أن يعاين بها.

ويصدق بأنه تأثق بلا يمين. على الصحيح من المذهب.

ووجه: أنه لا يصدق إلا بيمينه.

ويشترط أن يكون عاجزاً عن مهر زوجة أو ثمن أمة.

ويكفى إعفافه بواحدة.

ويعف ثانياً إن ماتت. على الصحيح من المذهب. جزم به في المغنى<sup>(٦)</sup>،

والشرح<sup>(٧)</sup>. وقدمه في الفروع.

(١) لأن ذلك مما تدعو حاجته إليه ويستنظر بفقده فلزم ابنه كالنفقة. المغنى (٢٦٤/٩)، الشرح الكبير (٢٦٣/٩).

(٢) المغنى (٢٦٣/٩).

(٣) الشرح الكبير (٢٩٠/٩).

(٤) المغنى (٢٦٣/٩).

(٥) الشرح الكبير (٢٩٠/٩).

(٦) المغنى (٢٦٤/٩).

(٧) الشرح الكبير (٢٩٠/٩).

وقيل: لا. كمطلق لعذر. في أصح الوجهين. قاله في الفروع.  
 وحزم به في المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>.  
 ويلزمه إعفاف أمه كأبيه<sup>(٣)</sup>.  
 قال القاضى: ولوسلم، فالأب أكد. ولأنه لا يتصور. لأن الإعفاف لها بالتزويج.  
 ونفقتها على الزوج.  
 قال في الفروع: ويتوجه تلزمه نفقة إن تعذر تزويج بدونها. وهو ظاهر القول الأول.  
 وهو ظاهر الوجيز. فإنه قال: ويلزمه إعفاف كل إنسان تلزمه نفقته.  
 قوله: ﴿وَلَيْسَ لِلْأَبِ مَنَعُ الْمَرْأَةِ مِنْ رَضَاعٍ وَلِهَا إِذَا طَلَبَتْ ذَلِكَ﴾<sup>(٤)</sup>.  
 هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. منهم: القاضى فى الخلاف الكبير،  
 وأصحابه، قاله ابن رجب.  
 وحزم به فى الهدايه، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة.  
 والمغنى<sup>(٥)</sup>، والبلغة، والشرح<sup>(٦)</sup>، والوجيز، والمنور، ومتنخب الأدمى، وتذكرة ابن  
 عبدوس، وغيرهم.  
 وقدمه فى المحرر<sup>(٧)</sup>، والنظم، والرايعتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.  
 وقيل: له ذلك، إذا كانت فى حباله بأجرة وبغيرها.  
 اختاره القاضى فى المجرّد. نقله ابن رجب فى مسألة مؤنة الرضاع له، كخدمته  
 نص عليه.  
 وتقدم ذلك أيضاً فى عشرة النساء عند قوله «وله أن يمنعها من إرضاع ولدها»  
 وتقدم هناك ما يتعلق بهذا.

(١) المغنى (٢٦٤/٩).

(٢) الشرح الكبير (٢٩٠/٩).

(٣) المغنى (٢٦٣/٩)، الشرح الكبير (٢٨٩/٩).

(٤) المغنى (٣١٢/٩)، الشرح الكبير (٢٩٤/٩).

(٥) المغنى (٣١٢/٩).

(٦) الشرح الكبير (٢٩٤/٩).

(٧) المحرر (١١٩/٢).

قوله: ﴿وَأَنْ طَلَبْتَ أَجْرَ مِثْلَهَا، وَوُجِدَ مَنْ يَتَرَعَّ بِرِضَاعِهِ﴾<sup>(١)</sup> فَهِيَ أَحَقُّ<sup>(٢)</sup>.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

وجزم به في الوجيز، وغيره..

وقدمه في الفروع، وغيره.

وصحة عقد الإنجاسة على رضاع ولدها من أبيه من مفردات المذهب.

وتقدم صحة ذلك صريحاً في كلام المصنف في «باب الإجارة» حيث قال «ويجوز استئجار ولده لخدمته، وامرأته لرضاع ولده وحضانتها».

وقال في المنتخب للشيرازي: إن استأجر من هي تحته لرضاع ولده: لم يجز، لأنه استحق نفعها، كاستئجارها للخدمة شهراً. ثم استأجرها في ذلك الشهر للبناء.

وقال القاضي: لا يصح استئجارها. كما تقدم.

وعند الشيخ تقي الدين رحمه الله: لا أجر لها مطلقاً. فيحلفها: أنها أنفقت عليه ما أخذت منه.

وقال في الاختيارات: وإرضاع الطفل واجب على الأم، بشرط أن تكون مع الزوج. ولا تستحق أجره المثل زيادة على نفقتها وكسوتها. وهو اختيار القاضي في المجرد. وتكون النفقة عليها واجبه بشيئين. حتى لو سقط الوجوب بأحدهما ثبت بالآخر.

كما لو نشزت وأرضعت ولدها. فلها النفقة للإرضاع، لا للزوجة.

### فوائد

الأولى: لو طلبت أكثر من أجره مثلها ولو ييسر: لم تكن أحق به. على الصحيح من المذهب<sup>(٣)</sup>.

وقال في الواضح: لها أخذ فوق أجره المثل مما يتسامح به.

(١) الضمير عائدة على الأم.

(٢) لقوله سبحانه وتعالى: (وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلِينَ كَامِلِينَ) فقدمهن على غيرهن، وهو عام في كل والد. وقوله سبحانه وتعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَارْضَعْنَ لَهُنَّ أَحْرَهُنَّ﴾. ولأن الأم أحسن وأشفق، ولبنها أمراً من لبن غيرها، ولأن في رضاع غيرها تفويتاً لحق الأم من الحضنة وإضراراً بالولد ولا يجوز تفويت حق الحضنة الواجب والإضرار بالولد لفرض إسقاط حق أوجه الله تعالى على الأب. المغني (٣١٣/٩)، الشرح الكبير (٢٩٥/٩).

(٣) لأنها أسقطت حقها باشتطاطها وطلبها ما ليس لها فدخل في عموم قوله: (وإن تعاسرتم فسرضع له). أخرى. المغني (٣١٣/٩)، الشرح الكبير (٢٩٥/٩) المغني (٣١٣/٩).

الثانية: لو طلبت أكثر من أجرة مثلها، ولم يوجد من يرضعه إلا يمثل تلك الأجرة: فقال المصنف، وغيره: الأم أحق. لتساويهما في الأجرة، وميزت الأم.

الثالثة: لو كانت مع زوج آخر، وطلبت رضاعه بأجرة مثلها، ووجد من يتبرع برضاعه: كانت أحق برضاعه إذا رضى الزوج الثاني بذلك.

الرابعة: للسيد إجبار أم ولده على رضاعه مجاناً. على الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

قال ابن رجب: وعلى قول القاضي: له منع زوجته من إرضاع ولدها، فأمته أولى. وصرح بذلك في المجرد أيضاً.

الخامسة: لو عتقت أم الولد على السيد: فحكم رضاع ولدها منه: حكم المطلقة البائن. ذكره ابن الزاغوني في الإقناع. واقتصر عليه ابن رجب.

ولو باعها، أو وهبها، أو زوجها: سقطت حضانتها، على ظاهر ما ذكره ابن عقيل في فتونه.

وعلى هذا يسقط حقها من الرضاع أيضاً. قاله ابن رجب.

قوله: ﴿وَإِذَا تَزَوَّجَتِ الْمَرْأَةُ فَلَزِيْجِهَا مَنَعُهَا مِنْ رَضَاعِ وَلَدِهَا<sup>(١)</sup>﴾ إِلَّا أَنْ يُضْطَرَّ إِلَيْهَا<sup>(٢)</sup>.

هذا المذهب مطلقاً. نص عليه.

وجزم به فسى المستوعب، والمغنى<sup>(٣)</sup>، والبلغة، والمحزر<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، والنظم، والوجيز، وغيرهم.

(١) لأن عقد النكاح يقتضى تمليك الزوج الاستمتاع فى كل الزمان من كل الجهات سوى أوقات الصلاة. ولأن الرضاع يفوت عليه الاستمتاع فى بعض الأوقات فكان له المنع كالحروج من منزله. المغنى (٣١١/٩)، الشرح الكبير (٢٩٧/٩).

(٢) فى حالات الضرورة يجب التمكين من إرضاعه لأنها حالة ضرورة وحفظ نفس ولدها مقدم على حق الزوج كتقديم المضطر على المالك إذا لم يكن بالمالك مثل ضرورته. المغنى (٣١١/٩)، اشرح الكبير (٢٩٧/٩).

(٣) المغنى (٣١١/٩).

(٤) المحزر (١١٩/٢).

(٥) الشرح الكبير (٢٩٧/٩).

وقدمه في الرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم.  
ونقل مهنا: له منعها، إلا أن يضطر إليها، أو تكون قد شرطته عليه.  
وتقدم هذا أيضاً في كلام المصنف، في «باب عشرة النساء».

#### فوائد

إحداهما: لا يفطم قبل الحولين إلا برضى أبويه. ما لم ينضر.  
وقال في الرعاية هنا: يحرم رضاعه بعدهما، ولو رضيا به.  
وقال في الترغيب: وبعدهما ما لم تنضر الأم.  
الثانية: قال في الرعاية الكبرى - في باب النجاسة - اللبن طاهر مباح من رجل وامرأة.

وقال في الفروع: وظاهر كلام بعضهم: يباح من امرأة.  
وقال في الانتصار وغيره: القياس تحريمه. ترك للضرورة، ثم أبيح بعد زوالها وله نظائر.

وظاهر كلامه في عيون المسائل: إباحته مطلقاً.  
الثالثة: تلزمه خدمة قريبه عند الحاجة، كزوجة.  
قوله: ﴿وَعَلَى السَّيِّدِ الْإِنْفَاقُ عَلَى رَقِيقِهِ قَدْرَ كِفَايَتِهِمْ وَكُسْوَتِهِمْ﴾ بلا نزاع<sup>(١)</sup>.  
ولو كان أبقاً، أو كانت ناشزاً. ذكره جماعة من الأصحاب. واقتصر عليه في الفروع.

واختلف كلام أبي يعلى في المكاتب.  
فائدة: يلزمه نفقة ولد أمته دون زوجها.  
ويلزم الحرة نفقة ولدها من عبد. نص على ذلك.  
ويلزم المكاتب نفقة ولدها. وكسبه لها.

(١) روى أبو زر عن النبي ﷺ أنه قال: «أخوانكم حولكم جعلهم الله تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل ويلبسه ما يلبس ولا تكلفوهم ما يغلبهم فان كلفتموهم فأعينوهم». وروى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال: «للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف، ولا يكلف من العمل ما لا يطيق». وأجمع العلماء على وجوب نفقة المملوك على سيده. ولأنه لا بد له من نفقة ومنفعة لسيده وهو أخص الناس به فوجبت نفقته عليه كبهيمته. للغنى (٣١٤/٩)، الشرح الكبير (٢٩٩/٩).

وينفق على من بعضه حر بقدر رقه، وبقيته على نفسه.

قوله: ﴿وَتَزَوَّجَهُمْ إِذَا طَلَبُوا ذَلِكَ﴾<sup>(١)</sup> إِلَّا الْأَمَةَ إِذَا كَانَ يَسْتَمْتَعُ بِهَا<sup>(٢)</sup>. بلا نزاع فيهما.

لكن لو قالت «إنه ما يطأ» صدقت للأصل. قاله في الفروع.

قال في الترغيب: صدقت على الأصح.

وجوب تزويج العبد إذا طلبه لأجل الإعفاف: من مفردات المذهب.

وكذا وجوب بيعه إذا لم يعفه: من المفردات.

فائدة: قال القاضي: لو كان السيد غائباً غيبة منقطعة، وطلبت أمته التزويج،

أو كان سيدها صبيّاً أو مجنوناً: احتمل أن يزوجه الحاكم.

قال ابن رجب: وهذا المعنى لا فرق فيه بين أمهات الأولاد وغيرهن،

للاشتراك في وجوب الإعفاف.

وكذا ذكر القاضي في خلافه: أن سيد الأمة إذا غاب غيبة منقطعة، وطلبت

أمته التزويج: زوجها الحاكم.

وقال: هذا قياس المذهب. ولم يذكر فيه خلافاً.

ونقله عنه المجد في شرحه، ولم يعترض عليه بشيء.

وكذا ذكر أبو الخطاب في الانتصار: أن السيد إذا غاب: زوج أمته من يلى ماله

وقال: أو ما إليه في رواية بكر بن محمد. انتهى. ذكره ابن رجب.

تنبيه: ظاهر كلامه: أنه لو شرط وطء المكاتب، وطلبت التزويج: لا يلزم السيد إذا

كان يطأ. وهو صحيح. وهو ظاهر كلام الأصحاب.

قال في الفروع: وهو أظهر. لما فيه من إسقاط حق السيد وإلغاء الشرط.

(١) لقوله تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ﴾. والامسى يقتضى الوجوب، ولا يجب إلا عند الطلب وروى عكرمة عن ابن عباس قال: من كانت له جارية فلم يزوجه ولم يصبها أو عبد فلم يزوجه فما صنعنا من شيء كان على السيد ولولا وجوب إعفافها لما لحق السيد الإثم بفعلها. ولأنه مكلف محجور عليه دعى إلى تزويجه فلزمته اجابته كالمحجور عليه للسفه ولأن النكاح مما تدعو الحاجة إليه غالباً ويتضرر بفواته فأجبر عليه كالنفقة. المغنى (٣١٥/٩)، الشرح الكبير (٣٠٠/٩).

(٢) لأن المقصود قضاء الحاجة وإزالة ضرر الشهوة وذلك يحصل بأحدهما فلم يتعين أحدهما. المغنى (٣١٦/٩)، الشرح الكبير (٣٠١/٩).



وقال ابن البناء: يلزمه تزويجها بطلبها، ولو كان يطؤها وأبيح بالشرط.  
ذكره في المستوعب. واقتصر عليه.

قال في الفروع: وكان وجهه لما فيه من اكتساب المهر فملكته، كأنواع التكسب.  
قلت: الذى يظهر أن وجهه أعم من ذلك. فإن المترتب لها على الزوج أكثر من ذلك.

فعلى هذا الوجه: يعاين بها.

فائدة: لو غاب عن أم ولده، واحتاجت إلى النفقة: زوجت، على الصحيح من المذهب.

قال في الفروع: زوجت فى الأصح.

وقيل: لا تزوج.

ولو احتاجت إلى الوطاء: لم تزوج. قدمه فى الفروع.

وقال: ويتوجه الجواز عند من جعله كنفقة.

قلت: وهذا عين الصواب. والضرر اللاحق بذلك أعظم من الضرر اللاحق بسبب النفقة.

واختاره ابن رجب فى كتاب له سماه «القول الصواب»، فى تزويج أمهات أولاد الغياب».

ذكر فيه أحكام زواجها وزواج الإماء، وامرأة المفقود. وأطال فى ذلك وأجاد.  
واستدل لصحة نكاحها بكلام الأصحاب. ونصوص الإمام أحمد رحمة الله.

وقال فى الانتصار: إذا عجز السيد عن النفقة على أم الولد، وعجزت هى أيضاً:  
لزمه عتقها لينفق عليها من بيت المال. والله أعلم.

قوله: ﴿وَيُؤَدُّوهُمُ إِذَا مَرَضُوا﴾<sup>(١)</sup>.

يحمل أن يكون مراده: الوجوب. وهو المذهب.

قال فى الفروع: ويدأويه وجوباً. قاله جماعة.

قال ابن شهاب - فى كفن زوجة العبد لا مال له - فالسيد أحق بنفقته ومؤنته.  
ولهذا النفقة المختصة بالمرض - من الدواء وأجرة - الطبيب تلزمه، بخلاف الزوجة.  
انتهى.

(١) لأن نفقته تجب بالملك، ولهذا تجب مع الصقر والملك باق مع المرض والعمى والزمانة فتجب نفقته  
معهما لعموم النصوص المذكورة. المغنى (٣١٥/٩)، الشرح الكبير (٣٠٢/٩).

ويحتمل أن يكون مراده بذلك الاستحباب.

قال في الفروع: وظاهر كلام جماعة: يستحب. وهو أظهر. انتهى.

قلت: المذهب أن ترك الدواء أفضل على ما تقدم في أول «كتاب الجنائز».

ورجوب المداواة قول ضعيف.

قوله: ﴿وَلَا يُجْبَرُ الْعَبْدُ عَلَى الْمَخَارَجَةِ﴾<sup>(١)</sup> بلا نزاع<sup>(٢)</sup>.

وإن اتفقا عليها جاز بلا خلاف<sup>(٣)</sup>. لكن يشترط أن يكون بقدر كسبه فأقل بعد نفقته، وإلا لم يجز.

وقال في الترغيب: خراجا بقدر كسبه: لم يعارض.

قلت: ولعله أراد ما قاله الأولون.

فائدة: قال في الترغيب وغيره: يؤخذ من المغنى: أنه يجوز للعبد المخارج هدية طعام، وإعارة متاع، وعمل دعوة.

قال في الفروع: وظاهر هذا: أنه كعبد مأذون له في التصرف.

قال: وظاهر كلام جماعة: لا يملك ذلك.

وإنما فائدة المخارجة ترك العمل بعد الضريبة.

وقال ابن القيم رحمه الله في الهدى: له التصرف فيما زاد على خراجيه. ولو منع منه كان كسبه كله خراجا، ولم يكن لتقديره فائدة. بل ما زاد تملك من سيده له يتصرف فيه كما أراد.

قال في الفروع: كذا قال.

قوله: ﴿وَمَتَى امْتَنَعَ السَّيِّدُ مِنَ الْوَاجِبِ عَلَيْهِ، وَطَلَبَ الْعَبْدُ الْبَيْعَ: لَزِمَهُ بَيْعُهُ﴾<sup>(٤)</sup>.

(١) معنى المخارجة أن ضرب عليه خراجاً معلوماً يؤديه وما فضل للعبد. المغنى (٣١٥/٩)، الشرح الكبير (٣٠٣/٩).

(٢) ولعله في ذلك: أن ذلك عقد بينهما فلا يجبر عليه كالكتابة. المغنى (٣١٥/٩)، الشرح الكبير (٣٠٣/٩).

(٣) لما روى أن أبا طيبة حشم النبي ﷺ: «فأعطاه أجره وأمر مواليه أن يخففوا عنه من خراجيه. وكان كثير من الصحابة يضربون على رقبته خراجاً فروى أن الزبير كان له ألف مملوك على كل واحد منهم كل يوم درهم. وجاء أبو لؤلؤة إلى أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضى الله عنه فسأله أن يسأل المغيرة بن شعبة يخفف عنه من خراجيه. المغنى (٣١٥/٩)، الشرح الكبير (٣٠٣/٩).

(٤) لأن بقاء ملكه عليه مع الإخلال بدخلاته إضرار به وإزالة الضرر واجبة فوجب إزالته ولذلك أجمنا للمرأة فسخ النكاح عند عجز زوجها عن الإنفاق عليها. وقد روى في الحديث عن النبي ﷺ أنه قال: «عبدك يقول أطعمني وإلا فبعتني، وأمرأتك تقول أطعمني أو طلقني». المغنى (٣١٦/٩)، الشرح الكبير (٣٠٤/٩).

نص عليه. كفرقة الزوجة.

وقاله فى عيون المسائل، وغيره: فى أم الولد.

قال فى الفروع: هو ظاهر كلامهم. يعنى: فى أم الولد.

وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله: ولو لم تلائم أخلاق العبد أخلاق سيده: لزمه إخراجُه عن ملكه.

وكذا أطلق فى الروضة: يلزمه بيعه بطلبه.

قوله: ﴿وَلَهُ تَأْدِيبُ رَقِيقِهِ بِمَا يُؤْذِبُ بِهِ وَلَدَهُ وَأَمْرَآتُهُ﴾<sup>(١)</sup>.

وهذا المذهب. وعليه الأصحاب.

قال فى الفروع: كذا قالوا.

قال: والأولى ما رواه الإمام أحمد، وأبو داود رحمهما الله - وذكر أحاديث تدل على أن ضرب الرقيق أشد من ضرب المرأة.

ونقل حرب: لا يضربه إلا فى ذنب، بعد عفوهِ مرة أو مرتين، ولا يضربه ضرباً شديداً.

ونقل حنبل: لا يضربه إلا فى ذنب عظيم. ويقيدُه بقيد إذا خاف عليه.

ويضربه ضرباً غير مبرح.

ونقل غيره: لا يقيدُه. ويباع أحب إلى.

ونقل أبو داود رحمه الله: يؤدب على فرائضه.

فائدة: لا يشتُم أبويه الكافرين. لا يعود لسانه الحنا والردى.

وإن بعثه لحاجة فوجد مسجداً يصلى فيه: قضى حاجته، ثم صلى. وإن صلى فلا بأس. نقله صالح.

ونقل ابن هانئ: إن علم أنه لا يجد مسجداً يصلى فيه: صلى، وإلا قضاها.

تنبيه: أفادنا المصنف<sup>(٢)</sup> جواز تأديب الولد والزوجة. وهو صحيح. وقاله الأصحاب.

(١) لما روى عن ابن مقرن المزنى لقد رأيتُ سابع سبعة ليس لنا إلا خدام واحد فلطمها أحدنا فأمرنا النبي ﷺ بإعتاقها فأعتقناها. وروى عن أبي مسعود قال: كنت أضرب غلاماً لى فإذا رجل من خلفى يقول: اعلم أبا مسعود اعلم أبا مسعود، فالتفت فإذا النبي ﷺ يقول: «اعلم أبا مسعود أن الله أقدر عليك منك على هذا الغلام». المغنى (٣١٧/٩)، الشرح الكبير (٣٠٥/٩).

(٢) المغنى (٣١٧/٩).

قال فى الفروع: وظاهر كلامهم: يؤدب الولد، ولو كان كبيراً مزوجاً منفرداً فى بيت.

كفعل أبى بكر الصديق بعائشة أم المؤمنين رضى الله عنهما.  
قال ابن عقيل فى الفتون: الولد يضربه الوالد ويعززه، وإن مثله عبد وزوجة.  
قوله: ﴿وَلِلْعَبْدِ أَنْ يَتَسَرَّى بِأَذْنِ سَيِّدِهِ﴾<sup>(١)</sup>.  
هذا إحدى الطريقتين. وهى الصحيحة من المذهب. نص عليها فى رواية الجماعة.  
وهى طريقة الخرقى، وأبى بكر، وابن أبى موسى، وأبى إسحاق بن شاقلا.  
ذكره عنه فى الواضح.  
ورجحها المصنف<sup>(٢)</sup> فى المغنى والشارح<sup>(٣)</sup>.  
قال فى القواعد الفقهية: وهى أصح. فإن نصوص الإمام أحمد رحمه الله لا تختلف فى إباحة التسرى له. وصححه الناظم.  
وقدمه الزركشى، ونصره.  
وقيل: ينبى على الروایتين فى ملك العبد بالتملك. وهى طريقة القاضى، والأصحاب بعده.  
قاله فى القواعد.

قال القاضى: يجب أن يكون فى مذهب الإمام أحمد رحمه الله - فى تسرى العبد- وجهان مبنيان على الروایتين فى ثبوت الملك بتمليك سيده.  
وقدمه فى الرعايتين، والحاوى، والفروع.  
وهى المذهب على ما أسلفناه فى الخطبة.  
وتقدم ذلك فى أوائل «كتاب الزكاة».  
فعلى الأولى: لا يجوز تسريه بدون إذن سيده<sup>(٤)</sup>. كما قاله المصنف<sup>(٥)</sup>.

ونص عليه الإمام أحمد رحمه الله فى رواية جماعة. كتكاحه. وقدمه فى القواعد.

(١) لما روى الأثرم بإسناده عن ابن عمر أنه قال لا يرى بأساً أن يشتري العبد، ونحوه عن ابن عباس. ولأن العبد الذى يملك فى النكاح يملك التسرى كالحر. المغنى (٤٣٨/٧)، الشرح الكبير (٣٠٥/٩).

(٢) المغنى (٤٣٨/٧).

(٣) الشرح الكبير (٣٠٥/٩).

(٤) لأن ملكه ناقص ولسيده نزع منه متى شاء من غير فسخ عقد فلم يكن له التصرف فيه إلا بإذن سيده. المغنى (٤٣٨/٧)، الشرح الكبير (٣٠٦/٩).

(٥) المغنى (٤٣٨/٧).

ونقل أبو طالب، وابن هانئ: يتسرى العبد في ماله. كان ابن عمر رضى الله عنهما يتسرى عبيده في ماله. فلا يعيب عليهم.

قال القاضي: ظاهر هذا: أنه يجوز تسريه من غير إذن سيده لأنه مالك له.

قال في القواعد: ويمكن أن يحمل نص اشتراطه على التسرى من مال سيده إذا كان مأذونا له.

ونصه تقدم على اشتراط تسريه في مال نفسه الذي يملكه.

وقد أوما إلى هذا في رواية جماعة. قال: وهو الأطهر.

وأطال الكلام في ذلك في فوائد القواعد. فليعاود.

وتقدم في المحرمات في النكاح بعد قوله ولا يحل للعبد أن يتزوج أكثر من اثنتين

هل يجوز له التسرى بأكثر من اثنتين أم لا؟.

#### فوائد

إحداها: لو أذن له سيده في التسرى مرة، فتسرى: لم يملك سيده الرجوع<sup>(١)</sup>.

نص عليه في رواية الجماعة. وهو المذهب.

وقاله المصنف<sup>(٢)</sup>. والشارح<sup>(٣)</sup>، والناظم، والزركشى، وغيرهم.

وقال القاضي: يحتمل أنه أراد بالتسرى هنا: التزويج، وسماه تسرياً مجازاً.

ويكون للسيد الرجوع فيما مَلَكَ عبده

ورده المصنف، وغيره.

الثانية: لو تزوج بإذن سيده: وجبت نفقته ونفقة الزوجة على السيد<sup>(٤)</sup>.

وهو من مفردات المذهب.

وقد تقدم ذلك في «كتاب الصداق».

الثالثة: قوله: ﴿وَعَلَيْهِ إِطْعَامُ بَهَائِهِ وَمَقِيَّتُهَا﴾ بلا نزاع<sup>(٥)</sup>.

(١) لأنه ملكه بضعا أبيح له وطؤه فلم يملك رجوعه فيه كما لو تزوجه. المغنى (٤٤٠/٧)، الشرح الكبير (٣٠٩/٩).

(٢) المغنى لابن قدامة المقدسى (٤٤٠/٧).

(٣) الشرح الكبير لشمس الدين المقدسى (٣٠٩/٩).

(٤) المغنى (٢٤٦/٩)، الشرح الكبير (٢٩١/٩).

(٥) لما روى ابن عمر أن النبي ﷺ قال: «عذبت امرأة في هرة حبستها حتى ماتت جوعاً فلا هي أطعمتها ولا هي أرسلتها تأكل من خشاش الأرض». متفق عليه. المغنى (٣١٧/٩)، الشرح الكبير (٣١١/٩).

لكن قال الشيخ عبد القادر فى الغنية: يكره إطعام الحيوان فوق طاقته، وإكراهه على الأكل على ما اتخذه الناس عادة لأجل التسمين.

الرابعة: قوله: ﴿وَلَا يُحْمَلُ مَا لَا تُطِيقُ﴾<sup>(١)</sup>.

قال أبو المعالى - فى سفر النزهة - قال أهل العلم: لا يحمل أن يتعب دابة، ولا أن يتعب نفسه بلا غرض صحيح.

الخامسة: يجوز الانتفاع بالبهائم فى غير ما خلقت له. كالبقر للحمل أو الركوب، والإبل والحمير للحرث.

ذكره المصنف، وغيره فى الإجارة. لأن مقتضى الملك جواز الانتفاع به فيما يمكن. وهذا ممكن كالذى خلق له. وجرت به عادة بعض الناس. ولهذا يجوز أكل الخيل، واستعمال اللؤلؤ وغيره فى الأدوية وإن لم يكن المقصود منها ذلك. واقتصر عليه فى الفروع، وغيره.

وقوله عليه أفضل الصلاة والسلام - عن البقرة لما ركبت - «إنها قالت: لم أخلق لهذا إنما خلقت للحرث» أى معظم النفع. ولا يلزم منه نفى غيره.

قوله: ﴿فَإِنْ عَجَزَ عَنِ الْإِنْفَاقِ عَلَيْهَا: أُجِبَ عَلَى يَبْعِهَا، أَوْ إِجَارَتِهَا، أَوْ ذَبْحِهَا إِنْ كَانَ مِمَّا يَبَاحُ أَكْلُهُ﴾<sup>(٢)</sup>.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب.

وفى عدم الإيجاب احتمالان لابن عقيل.

فائدة: لو أبى ربها الواجب عليه: فعلى الحاكم الأصلىح، أو اقتضى عليه.

قال فى القاعدة الثالثة والعشرين: لو امتنع من الإنفاق على بهائمه: أجبر على الإنفاق، أو البيع.

أطلقه كثير من الأصحاب.

وقال ابن الزاغونى: إن أبى باع الحاكم عليه.

\* \* \*

(١) لأنها فى معنى العبد وقد منع النبى ﷺ تكليف العبد ما لا يطيق لأن فيه تعذيباً للحيوان الذى له حرمة فى نفسه وإضراره به وذلك غير جائز. المغنى (٣١٨/٩)، الشرح الكبير (٣١٢/٩).

(٢) لأنها نفقة حيوان واجبة عليه فكان للسلطان إجباره عليها كنفقة العبيد. المغنى (٣١٨/٩)، الشرح الكبير (٣١٦/٩).

## باب الحضانة<sup>(١)</sup>

### فائدتان

إحدهما: حضانة الطفل: حفظه عما يضره، وتربيته بغسل رأسه وبدنه وثيابه، ودهنه وتكحيله وربطه في المهد، وتحريكه لينام، ونحو ذلك.

وقيل: هي حفظ من لا يستقل بنفسه وتربيته حتى يستقل بنفسه.

الثانية: اعلم أن عقد الباب في الحضانة: أنه للاحضانة إلا لرجل عصبه، أو امرأة وارثة، أو مدلية بوارث، كالخالة وبنات الأخوات أو مدلية بعصبه، كبنات الإخوة والأعمام والعمة. وهذا الصحيح من المذهب.

فأما ذوو الأرحام - غير من تقدم ذكره والحاكم - فيأثنى حكمهم، والخلاف فيهم.

وقولنا «إلا لرجل عصبه» قاله الأصحاب.

لكن هل يدخل في ذلك المولى المعتق. لأنه عصبه في الميراث، أو لا يدخل. لأنه غير نسيب؟

قال ابن نصر الله في حواشي الفروع: لم أجد من تعرض لذلك. وقوة كلامهم تقتضي عدم دخوله.

وظاهر عبارتهم: دخوله. لأنه عصبه وارث. ولو كان امرأة. لأنها وارثة. انتهى.

قوله: ﴿وَأَحَقُّ النَّاسِ بِحِضَانَةِ الطِّفْلِ وَالْمَعْتُوهِ أُمُّهُ﴾<sup>(٢)</sup> بلانزاع<sup>(٣)</sup>.

ولو كان بأجرة المثل، كالرضاع. قاله في الواضح.

(١) الحضانة: لغة الجنب كما تحتضن المرأة ولها فتحملة في أحد شقيها. لسان العرب (٢/ ٩١١).

وفى الشرع: هي حفظ صغير ونحوه عما يضره وتربيته بعمل مصالحه. الروض المربع (٢/ ٣٢٨).

(٢) لما روى عبد الله بن عمرو بن العاص أن امرأة قالت يا رسول الله إن ابني هذا كانت بطنى له وعاء وندى له سقاء وحجرى حواء له وإن أباه طلقنى وأراد أن ينزعه منى فقال رسول الله ﷺ أنت أحق به ما لم تنكحى. رواه أبو داود. ويروى أن أبا بكر الصديق حكم على عمر بن الخطاب بعاصم لأمه أم عاصم وقال: ريجها وشمها ولطفها خير له منك. رواه سعيد فى سننه ولأنها أقرب إليه وأشفق عليه وليس له مثل شفقتها ولا يتولى الحضانة بنفسه وإنما يدفعها إلى امرأته، وأم أولى به من امرأة أبيه. المغنى (٩/ ٢٩٩)، الشرح الكبير (١١/ ٥١٨).

واقصر عليه فى الفروع. وهو واضح.

قوله: ﴿ثُمَّ أُمَّهَاتُهُ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم.

وعنه: تقدم أم الأب على أم الأم<sup>(٢)</sup>. وهو ظاهر كلام الخرقي.

قاله الزركشى، وغيره.

قال فى المغنى<sup>(٣)</sup>: وهو قياس قول الخرقي.

وأطلقهما فى المستوعب، والمحزر<sup>(٤)</sup>، والرعايتين، والحاوى.

وعنه: يقدم الأب والجد على غير الأم.

قال المصنف<sup>(٥)</sup>، والشارح<sup>(٦)</sup> - بعد ذكر رواية تقديم أم الأب على أم الأم - فعلى

هذه: يكون الأب أولى بالتقديم، لأنهن يدلين به.

فعلى المذهب: لو امتنعت الأم لم تحير. وأمها أحق. على الصحيح من المذهب.

وقيل: الأب أحق.

ويأتى ذلك فى كلام المصنف.

قوله: ﴿ثُمَّ الْأَبُ، ثُمَّ أُمَّهَاتُهُ﴾ وكذا ﴿ثُمَّ الْجَدُّ، ثُمَّ أُمَّهَاتُهُ﴾.

وهلم جرا<sup>(٧)</sup>.

وهذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

وجزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى الفروع، وغيره.

قال الزركشى: المشهور من الروايتين، والمختار لعامة الأصحاب: تقديم أم الأب

(١) لأنهن نساء ولادتهن متحققه فهن فى معنى الأم. الشرح الكبير (١١/ ٥١٨).

(٢) لأنه قدم خالة الأب على خالة الأم، وخالة الأب أخت أمه وخالة الأم أخت أمها فلذا قدم أخت أم الأب دل على تقديمها للمغنى (٣٠٧/٩).

(٣) المغنى (٢٧٢/٩).

(٤) المحزر (١١٩/٢).

(٥) المغنى (٢٧١/٩).

(٦) الشرح الكبير (٢٨٨/٩).

(٧) انظر المغنى (٣٠٩/٩)، الشرح الكبير (٥١٨/١١)، المحزر (١١٩/٢).



على الخالة. انتهى.

وعنه: الأخت من الأم. والخالة أحق من الأب.

فعليها: تكون الأخت من الأبوين أحق. ويكون هؤلاء أحق من الأخت للأب، ومن جميع العصبات.

وقيل: هؤلاء أحق من جميع العصبات إن لم يدلين به. فإن أدلين به كان أحق منهن.

قال في المحرر<sup>(١)</sup> - وتبعه في الرعاية والفروع -: ويحتمل تقديم نساء الأم على الأب وأمهاته وجهته.

وقيل: تقدم العصبه على الأنتى إن كان أقرب منها. فإن تساويا فوجهان.

ويأتى ذلك عند ذكر العصبات.

قوله: ﴿ثُمَّ الْأَخْتُ لِلأَبَوَيْنِ، ثُمَّ لِلأَبِ ثُمَّ الْأَخْتُ لِلأُمِّ، ثُمَّ الْخَالَةُ، ثُمَّ الْعَمَّةُ. فِي الصَّحِيحِ عَنْهُ﴾<sup>(٢)</sup>.

الصحيح من المذهب: أن الأخوات والخالات والعمات بعد الأب والجد وأمهاتهما. كما تقدم.

وتقدم رواية بتقديم الأخت من الأم والخالة على الأب. وما يتفرع على ذلك. إذا علمت ذلك، فعلى المذهب: تقدم الأخت من الأبوين على غيرها ممن ذكر. بلا نزاع.

ثم إن المصنف هنا قدم الأخت للأب على الأخت للأم، وقدم الخالة على العمة، وقال: إنه الصحيح عن الإمام أحمد رحمه الله.

وهذا إحدى الروايات.

قال الشارح<sup>(٣)</sup>: هذه المشهورة عن الإمام أحمد رحمه الله. واختاره القاضي، وأصحابه.

(١) المحرر (١١٩/٩).

(٢) لأنهن شاركن في النسب فقلن في الميراث. المغنى (٣٠٨/٩)، الشرح الكبير (٥١٨/١١).

(٣) الشرح الكبير (٥١٩/١١١).

وجزم به فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والبلغة، والنظم، والوجيز، وإدراك الغاية غيرهم.

قال بعض الأصحاب: فتناقصوا، حيث قدموا الأخت للأب على الأخت للأم. ثم قدموا الخالة على العمة.

وعنه: تقدم الأخت من الأم على الأخت من الأب، والخالة على العمة، وخالة الأم على خالة الأب، وخالات الأب على عماته، ومن يدلى من العمات والخالات بأب على من يدلى بأم. وهو المذهب.

واختاره القاضى فى «كتاب الروايتين» وابن عقيل فى التذكرة. فقال: قرابة الأم مقدمة على قرابة الأب. وقدمه فى الفروع.

وعنه: تقدم الأخت من الأب على الأخت من الأم، والعمة على الخالة، وخالة الأب على خالة الأم، وعمة الأب على خالاته، ومن يدلى من العمات والخالات بأم على من يدلى بأب منهما.

عكس الرواية التى قبلها. واختاره الشيخ تقي الدين رحمه الله وغيره.

قال الزركشى: وهو مقتضى قول القاضى فى تعليقه، وجامعه الصغير، والشيرازى، وابن البناء. لتقدمهم الأخت للأب على الأخت للأم. وهو مذهب الخرقي. لأن الولاية للأب. فكذا قرابته. لقوته بها.

وإنما قدمت الأم لأنه لا يقوم مقامها هنا أحد فى مصلحة الطفل.

وإنما قدم الشارع خالة ابنة حمزة بن عبد المطلب رضى الله عنه على عمتها صفية رضى الله عنها. لأن صفية لم تطلب، وجعفر رضى الله عنه طلب نائباً عن خالتها. فقضى الشارع بها لها فى غيبتها. انتهى.

وجزم به فى العمدة<sup>(١)</sup>، والمنور: بتقديم الأخت للأب على الأخت من الأم. وبتقديم العمة على الخالة<sup>(٢)</sup>.

﴿قَالَ الْخُرَقِيُّ: وَخَالَةُ الْأَبِ أَحَقُّ مِنْ خَالَةِ الْأُمِّ﴾<sup>(٣)</sup>.

(١) العمدة (ص/٤٤٥).

(٢) لم يقدم المصنف فى العمدة العمة على الخالة، وإنما قدم الخالة على العمة، وعلل لذلك الشيخ بهاء الدين المقدسى فى (العمدة) فقال: فإذا انقرض الأخوات فبعدهن الخالات. انظر العمدة (ص/٤٤٥).

(٣) انظر المغنى (٣٠٨/٩). الشرح الكبير (٥١٩/١١).

وأطلقهما في المحرر<sup>(١)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير، ولم يذكروا القول الأول.  
فائدة: تستحق الحضانة - بعد الأخوات والعمات، والخالات - عمات أبيه،  
وخالات أبيه على التفصيل. ثم بنات إخوانه وأخواته. ثم بنات أعمامه على  
التفصيل المتقدم. وهذا المذهب.

قدمه في المحرر<sup>(٢)</sup>، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع.

وقيل: تقدم بنات إخوانه وأخواته على العمات والخالات. ومن بعدهن.

تنبيه: تحرير الصحيح من المذهب في ترتيب من يستحق الحضانة فيمن تقدم: أن  
أحقهم بالحضانة: الأم، ثم أمهاتها الأقرب فالأقرب منهن. ثم الجد وإن علا، ثم  
أمهاته الأقرب فالأقرب. ثم الأخت للأبوين. ثم للأم. ثم للأب. ثم خالاته ثم  
عماته. ثم خالات أبيه. ثم عمات أبيه. ثم بنات إخوانه وأخواته. ثم بنات أعمامه  
وعماته، على ما تقدم من التفصيل. ثم بنات أعمام أبيه، وبنات عمات أبيه. وهلم  
جرا.

قوله: ﴿ثُمَّ تَكُونُ لِلْعَصْبَةِ﴾<sup>(٣)</sup>.

يعنى: الأقرب فالأقرب، غير الأب والجد وإن علا، على ما تقدم.

إذا علمت ذلك: فلا يستحق العصبة الحضانة إلا بعد من تقدم ذكره. وهذا هو  
الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم.

وقيل: من تقدم ذكره أحق بالحضانة بشرط أن لا يدلين به. فإن أدلين بالعصبة:  
كان أحق منهن. وهو احتمال في المحرر<sup>(٤)</sup>، وغيره.

وقيل: تقدم العصبة على الأثنى إن كان أقرب منهما. فإن تساويا فوجهان.

وتقدم ذكر الخلاف وبنائوه.

فائدة: متى استحققت العصبة الحضانة: فهي للأقرب فالأقرب من محارمها.

(١) المحرر (١١٩/٢).

(٢) المحرر (١١٩/٩).

(٣) لأن علياً وجعفرًا اختصما في حضانة بيت حمزة فلم ينكر عليها النبي ﷺ ادعاء الحضانة، ولأن لهم ولاية وتعصياً بالقرابة فتثبت لهم الحضانة كالأب والجد. المغنى (٩٠٣/٩)، الشرح الكبير

(٥١٩/١١).

(٤) المحرر (١١٩/٢).

فإن كانت أنثى، كانت من غير محارمها - كما مثل المصنف بقوله «إلا أن الجارية ليس لابن عمها حضانتها. لأنه ليس من محارمها» - فالصحيح من المذهب: أنه ليس له حضانتها مطلقاً.

جزم به في المحرر<sup>(١)</sup>، والنور.

وقدمه في الرعايتين والفروع.

وجزم به في المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والنظم، وغيرهم: أنه لا حضانة لها إذا بلغت سبعا. وقدمه في تجريد العناية.

وجزم في البلغة والترغيب: أنه لا حضانة له إذا كانت تشتهى. فإن لم تكن تشتهى: فله الحضانة.

واختاره في الرعاية. وجزم به في الوجيز.

قلت: فلعلة مراد المصنف ومن تابعه، إلا أن صاحب الفروع وغيره حكاهما قولين.

واختار ابن القيم رحمه الله في الهدى: أن له الحضانة مطلقاً. ويسلمها إلى ثقة يختارها هو أو إلى عمره. لأنه أولى من أجنبي وحاكم.

وكذا قال فيمن تزوجت وليس للولد غيرها.

قال في الفروع: وهذا متوجه. وليس بمخالف للخير، لعدم عمومه.

قوله: ﴿وَإِذَا امْتَنَعَتِ الْأُمُّ مِنْ حَضَانَتِهَا: انْتَقَلَتْ إِلَى أُمِّهَا﴾<sup>(٤)</sup>.

وكذلك إن لم تكن أهلاً للحضانة. وهذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

صححه المصنف<sup>(٥)</sup>، والشارح<sup>(٦)</sup>، والناظم، وغيرهم.

(١) المحرر (١١٩/٢).

(٢) المغنى (٣٠٩/٩).

(٣) الشرح الكبير (٥٢٠/١١).

(٤) لأن الأب أبعد فلا تنتقل الحضانة إليه مع وجود أقرب منه. المغنى (٣١٠/٩)، الشرح الكبير (٥٢٠/١١).

(٥) المغنى (٣١٠/٩).

(٦) الشرح الكبير (٥٢٠/١١).

وجزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والبلغة، والمحرم<sup>(١)</sup>، والرعيتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم.

ويحتمل أن تنتقل إلى الأب<sup>(٢)</sup>. وهو لأبي الخطاب في الهداية. ووجه في المغنى<sup>(٣)</sup> والشرح<sup>(٤)</sup>.

فائدة: مثل ذلك - خلافاً ومذهباً - كل ذي حضانة إذا امتنع من الحضانة أو كان غير أهل لها. قاله في الرعاية، وغيره.

تنبيه: قال ابن نصر الله في حواشي الفروع: كلامهم يدل على سقوط حق الأم من الحضانة بإسقاطها. وأن ذلك ليس محل خلاف.

وإنما محل النظر لو أرادت العود فيها، هل لها ذلك؟ يحتمل قولين.

أظهرهما: لها ذلك. لأن الحق لها. ولم يتصل تبرعها به بالقبض. فلها العود، كما لو أسقطت حقها من القسم. انتهى.

قوله: ﴿فَإِنْ عَلِمَ هَؤُلَاءُ: فَهَلْ لِلرِّجَالِ مِنْ ذَوِي الْأَرْحَامِ﴾<sup>(٥)</sup>.

وكذا للنساء منهم غير من تقدم ﴿حضانة؟﴾ على وجهين.

وهما احتمالان للقاضي، وبعده لأبي الخطاب في الهداية، والمصنف في الكافي<sup>(٦)</sup>، والهادي.

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة، والهادي، والكافي<sup>(٧)</sup>، والمغنى<sup>(٨)</sup>، والبلغة، والشرح<sup>(٩)</sup>، والفروع، وغيرهم.

(١) المحرم (١٢٠/٢).

(٢) لأن أمهاتها فرع عليها في الاستحقاق فإذا أسقطت حقها سقطت فروعها. المغنى (٣١٠/٩)، الشرح

الكبير (٥٢٠/١١/٩).

(٣) للمغنى (٣١٠/٩).

(٤) الشرح الكبير (٥٢٠/١١).

(٥) للمغنى (٣٠٩/٩)، الشرح الكبير (٥٢٠/١١). الكافي (٢٤٥/٣).

(٦) الكافي (٢٤٥/٣).

(٧) الكافي (٢٤٥/٣).

(٨) المغنى (٣٠٩/٩).

(٩) الشرح الكبير (٥٢٠/١١).

أحدهما: لهم الحضانة بعد عدم من تقدم<sup>(١)</sup>. وهو الصحيح.

قال فى المغنى<sup>(٢)</sup>: وهو أولى.

وجزم به ابن رزىن فى نهايته، وصاحب تجريد العناية.

وقدمه ابن رزىن فى شرحه. وقال: هو أقيس.

وقدمه فى النظم فى موضع. وصححه فى آخر.

وقدمه فى الرايتين فى أثناء الباب.

والوجه الثانى: لا حق لهم فى الحضانة<sup>(٣)</sup>. وينتقل إلى الحاكم.

جزم به فى الوجيز. وهو ظاهر ما جزم به فى العمدة<sup>(٤)</sup>، والمنور، ومنتخب الأدمى. فإنهم ذكروا مستحقى الحضانة، ولم يذكروهم.

وقدمه فى المحرر<sup>(٥)</sup>، والحاوى الصغير.

وصححه فى التصحيح.

وقدمه فى الرايتين، والنظم فى أول الباب. ولعله تناقض منهم.

فعلى الأول: يكون أبو الأم وأمهاته أحق من الخال بلا نزاع. وفى تقديمهم على الأخ من الأم وجهان.

وأطلقهما فى الهداية، والمستوعب، والهادى، والمغنى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، والنظم، والفروع.

أحدهما: يقدمون عليه. قدمه فى الرايتين.

والوجه الثانى: يقدم عليهم. صححه فى التصحيح.

(١) لأن لهم رهماً وثابة يرثون بها عند عدم من هو أولى منهم. المغنى (٣٠٩/٩)، الشرح الكبير (٥٢٠/١١).

(٢) للمغنى (٣٠٩/٩).

(٣) لأنهم ليسوا بمن يحضن بنفسه ولا لهم ولاية لعدم تعصيبهم فأشبهوا الأجانب. المغنى (٣٠٩/٩)، الشرح الكبير (٥٢٠/١١).

(٤) العمدة (٤٤٦).

(٥) المحرر (١١٩/٢).

(٦) المغنى (٣٠٩/٩).

(٧) الشرح الكبير (٥٢٠/١١).

قوله: ﴿وَلَا حَضَانَةَ لِرَقِيقٍ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب مطلقاً. وعليه جماهير الأصحاب. وأكثرهم قطع به. وقال في الفنون: لم يتعرضوا لأم الولد. فلها حضانة ولدها من سيدها. وعليه نفقتها لعدم المانع. وهو الاشتغال بزواج أو سيد. قلت: فيعابى بها.

وقال ابن القيم رحمه الله في الهدى: لا دليل على اشتراط الحرية. وقد قال مالك<sup>(٢)</sup> رحمه الله - في حر له ولد من أمة - هي أحق به، إلا أن تباع فتنتقل. فالأب أحق.

قال في الهدى: وهذا هو الصحيح. لأحاديث منع التفريق. قال: ويقدم لحق حضانتها وقت حاجة الولد على السيد. كما في البيع سواء. انتهى.

فعلى المذهب: لا حضانة لمن بعضه قن. على الصحيح من المذهب. وعليه الأصحاب.

وقال المصنف في المغنى<sup>(٣)</sup>، والشارح<sup>(٤)</sup>، وغيرهما: قياس قول الإمام أحمد رحمه الله يدخل في المهايأة.

فائدة: حضانة الرقيق لسيدته. فإن كان بعض الرقيق المحضون حرّاً تهياً فيه سيده وقربيه. ذكره أبو بكر. وتبعه من بعده.

قوله: ﴿وَلَا فَاسِقٍ﴾<sup>(٥)</sup>.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب.

(١) انظر المغنى (٢٩٧/٩) الشرح الكبير (٥٢٠/١١).

(٢) انظر المغنى (٢٩٧/٩).

(٣) انظر المغنى (٢٩٨/٩).

(٤) الشرح الكبير (٥٢٠/١١).

(٥) لأنه لا يوثق به في أداء الواجب من الحضانة ولا حظ للولد في حضانتها لأنه ينشأ على طريقتة. المغنى

(٢٩٧/٩) الشرح الكبير (٥٢٠/١١).

واختار ابن القيم رحمه الله في الهدى: أن له الحضانة.  
وقال: لا يعرف أن الشارع فرق لذلك، وأقر الناس. ولم يبينه بياناً واضحاً عاماً،  
ولا احتياط الفاسق وشفقته على ولده.

قوله: ﴿وَلَا لِمَرْأَةٍ مِّمَّا زُوجَ أَخْنَبِيٍّ مِنَ الطِّفْلِ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا الصحيح من المذهب مطلقاً. ولو رضى الزوج. وعليه جماهير الأصحاب. منهم  
الخرقي، وغيره.

وجزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في الفروع، وغيره.

قال المصنف<sup>(٢)</sup>، وغيره: هذا الصحيح.

وقال ابن أبي موسى، وغيره: العمل عليه.

وأطلقه الإمام أحمد رحمه الله.

وعنه: لها حضانة الجارية.

وخص الناظم وغيره هذه الرواية بآبنة دون سبع. وهو المروى عن الإمام أحمد  
رحمه الله.

وقال في الرعاية الكبرى: وعنه لها حضانة الجارية إلى سبع سنين.

وعنه: حتى تبلغ بحيض أو غيره.

واختار ابن القيم رحمه الله في الهدى: أن الحضانة لا تسقط إذا رضى الزوج، بناء  
على أن سقوطها لمراعاة حق الزوج.

تنبيه: مفهوم قوله «مزوجة لأجنبي» أنها لو كانت مزوجة لغير أجنبي: أن لها  
الحضانة<sup>(٣)</sup>. وهو صحيح. وهو المذهب<sup>(٤)</sup>.

قال في الفروع: هذا الأشهر.

(١) لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم: «أنت أحق به ما لم تنكح». ولأنها تشتغل عن الحضانة  
بحقوق الزوج؛ فكان الأب أحق له، ولأن منافعها مملوكة لغيرها أشبهت الأمة. المغنى (٣٠٦/٩)

الشرح الكبير (٥٢١/١١).

(٢) المغنى (٣٠٦/٩).

(٣) لأنه (أى زوجها الذى له حضانة) يشاركها الولادة والشفقة فأشبهه الأم إذا كانت متزوجة الأب.

المغنى (٣٠٧/٩). الشرح الكبير (٥٢١/١١).

(٤) المغنى (٣٠٧/٩). الشرح الكبير (٥٢١/١١).



وجزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، وغيرهم.

وقيل: لا حضانة لها إلا إذا كانت مزوجة بمجده.

وقال فى الفروع: ويتوجه احتمال إذا كان الزوج ذا رحم لا يسقط. وما هو بعيد.

فائدة: حيث أسقطنا حضانتها بالنكاح، فالصحيح من المذهب: أنه لا يعتبر الدخول. بل يسقط حقها بمجرد العقد.

قال المصنف<sup>(٢)</sup>: وهو ظاهر كلام الخرقي.

قال الزركشى: وهو مقتضى كلام الخرقي، وعامة الأصحاب. وهو كما قال.

قال فى الفروع: ولا يعتبر الدخول فى الأصح.

قال المصنف<sup>(٣)</sup>، والشارح<sup>(٤)</sup>: هذا أولى. وقدمه فى النظم.

وقيل: يعتبر الدخول. وهو احتمال للمصنف<sup>(٥)</sup>.

تنبيه: قوله: ﴿فَإِنْ زَالَتِ الْمَوَانِعُ رَجَعُوا إِلَى حُقُوقِهِمْ﴾ بلا نزاع<sup>(٦)</sup>.

وقد يقال: شمل كلامه ما لو طلقت من الأجنبية طلاقاً رجعياً ولم تنقض العدة فيرجع إليها حقها من الحضانة بمجرد الطلاق. وهو الصحيح من المذهب.

اختاره المصنف<sup>(٧)</sup>، والشارح<sup>(٨)</sup>.

وقدمه فى المغنى<sup>(٩)</sup>، والشرح<sup>(١٠)</sup>، والفروع، وغيرهم.

(١) المحرر (٢/١٢٠).

(٢) المغنى (٩/٣٠٧).

(٣) المغنى (٩/٣٠٧).

(٤) الشرح الكبير (١١/٥٢٢).

(٥) المغنى (٩/٣٠٧).

(٦) لأن سببها قائم، وإنما امتنع لمانع فإذا زال المانع عاد الحق بالسبب السابق الملازم. المغنى (٩/٣١١).

الشرح الكبير (١١/٥٢٢).

(٧) المغنى (٩/٣١١).

(٨) الشرح الكبير (١١/٥٢٢).

(٩) المغنى (٩/٣١١).

(١٠) الشرح الكبير (١١/٥٢٢).

وهو ظاهر كلام الخرقى.

وهو الذى نصه القاضى فى تعليقه. وقطع به جمهور أصحابه. كالشريف، وأبى الخطاب، والشيرازى، وابن البناء، وابن عقيل فى التذكرة، وغيرهم.

وعنه: لا يرجع إليها حقها حتى تنقضى عدتها.

وهى تخريج فى المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، ووجه فى المحرر<sup>(٣)</sup>، والرعاية الصغرى، والحاوى، وغيرهم.

وقال فى الرعاية الكبرى: وجهان. وقيل. روايتان.

وصححها فى الترغيب، ومال إليه الناظم.

قال القاضى: هو قياس المذهب.

قلت: وهو قوى.

وأطلقهما فى المحرر<sup>(٤)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والقواعد، وتجريد العناية، وغيرهم.

#### فائدتان

إحدهما: نظير هذه المسألة: لو وقف على أولاده، وشرط فى وقفه أن من تزوج من البنات لا حق له. فتزوجت، ثم طلقت. قاله القاضى، واقتصر عليه فى الفروع.

وقال ابن نصر الله فى حواشيه على الفروع: وهل مثله: إذا وقف على زوجته ما دامت عازبة. فإن تزوجت فلا حق لها؟

يحتمل وجهين. لاحتمال أن يريد برها حيث ليس لها من تلزمه نفقتها، كأولاده.

ويحتمل أن يريد صلتها ما دامت حافظة لحرمة فراشه عن غيره، بخلاف الحضانة والوقف على الأولاد. انتهى.

قلت: يرجع فى ذلك إلى حال الزوج عند الوقف. فإن دلت قرينة على أحدهما عمل به. وإلا فلا شىء لها.

(١) المغنى (٩/٣١٠).

(٢) الشرح الكبير (١١/٥٢٢).

(٣) المحرر (٢/١٢٠).

(٤) المحرر (٢/١٢٠).

الثانية: هل يسقط حقها بإسقاطها للحضانة؟ فيه احتمالان. ذكرهما في الانتصار في مسألة الخيار، هل يورث أم لا؟.

قال في الفروع: ويتوجه أنه كإسقاط الأب الرجوع في الهبة.

وقال ابن القيم رحمه الله في الهدى: هل الحضانة حق للحاضن، أو حق عليه؟ فيه قولان في مذهب الإمامين أحمد ومالك رضي الله عنهما.

وينبني عليهما: هل لمن له الحضانة أن يسقطها وينزل عنها؟ على قولين.

وأنه لا تجب عليه خدمة الولد أيام حضائته إلا بأجرة، إن قلنا: الحق له، وإلا وجبت عليه خدمته مجاناً. وللفقير الأجرة. على القولين.

قال: وإن وهبت الحضانة للأب - وقلنا: الحق لها - لزمته الهبة. ولم ترجع فيها. وإن قلنا: الحق عليها. فلها العود إلى طلبها.

قال في الفروع: كذا قال.

ثم قال في الهدى: هذا كله كلام أصحاب الإمام مالك رحمه الله. قال في الفروع: كذا قال. وتقدم كلام ابن نصر الله قريباً.

قوله: ﴿وَمَتَى أَرَادَ أَحَدُ الْأَبْوَيْنِ النُّقْلَةَ إِلَى بَلَدٍ بَعِيدٍ آمِنٍ لَيْسَ كُنْهُ فَالْأَبُ أَحَقُّ بِالْحَضَانَةِ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. سواء كان المسافر الأب، أو الأم. وعليه جماهير الأصحاب.

وجزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في الفروع، وغيره.

وعنه: الأم أحق.

وقيد هذه الرواية في المستوعب، والترغيب: بما إذا كانت هي المقيمة.

قال ابن منجا في شرحه: ولا بد من هذا القيد. وأكثر الأصحاب لم يقيدوها.

وقيل: المقيم منهما أحق.

وقال في الهدى: إن أراد المتقل مضارة الآخر، وانتزاع الولد: لم يجب إليه، وإلا

(١) للمغنى (٣٠٤/٩) الشرح الكبير (٥٢٣/١١). المحرر (١٢٠/٢)، الكافي (٢٤٨/٣).

عمل ما فيه المصلحة للطفل.

قال فى الفروع: وهذا متوجه. ولعله مراد الأصحاب. فلا مخالفة. لا سيما فى صورة المضارة. انتهى.

قلت: أما صورة المضارة: فلا شك فيها. وأنه لا يوافق على ذلك.

تنبيه: قوله: ﴿إِلَى بَلَدٍ بَعِيدٍ﴾.

المراد بالبعيد هنا: مسافة القصر. على الصحيح من المذهب<sup>(١)</sup>. وقاله القاضى.

وجزم به فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، وغيرهم.

وقدمه فى النظم، والرايعتين، والفروع.

والمقصود عن الإمام أحمد رحمه الله: أنه ما لا يمكنه العود منه فى يومه. واختاره المصنف<sup>(٢)</sup>.

وحكماهما فى المحرر<sup>(٣)</sup>، والحاوى روايتين. وأطلقاهما.

قوله: ﴿فَإِنْ اخْتَلَّ شَرْطُ مَنْ ذَلِكَ: فَالْمُقِيمُ مِنْهُمَا أَحَقُّ﴾<sup>(٤)</sup>.

فعلى هذا: لو أراد أحد الأبوين سفراً قريباً لحاجة، ثم يعود: فالمقيم أولى بالحضانة. وهو الصحيح من المذهب.

جزم به فى المستوعب، والمغنى<sup>(٥)</sup>، والكافى<sup>(٦)</sup>، والشرح<sup>(٧)</sup>، وشرح ابن منجا. وقدمه فى الرعاية الكبرى.

وقيل: الأم أولى.

جزم به فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والخلاصة، والمحرر<sup>(٨)</sup>، والوجيز، والحاوى، وغيرهم.

(١) المغنى (٣٠٤/٩) الشرح الكبير (٥٢٣/١١).

(٢) المغنى (٣٠٥/٩).

(٣) المحرر (١٢٠/٢).

(٤) لأن فى المسافرة بالولد إضراراً به. المغنى (٣٠٤/٩) الشرح الكبير (٥٢٣/١١).

(٥) المغنى (٣٠٤/٩).

(٦) الكافى (٢٤٨/٣).

(٧) الشرح الكبير (٥٢٣/١١).

(٨) المحرر (١٢٠/٢).

وقدمه في الرعاية الصغرى. وأطلقهما في الفروع.  
وإن أراد سفرًا بعيداً لحاجة، ثم يعود فالمقيم أولى أيضاً. على المذهب. لاختلال الشرط. وهو السكن.

جزم به في المستوعب، والمغنى<sup>(١)</sup>، والكافي<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، وابن منجا، وغيرهم.  
وقدمه في الرعاية الكبرى.

وقيل: الأم أولى.

جزم به في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والخلاصة، والوجيز.

وقدمه في المحرر<sup>(٤)</sup>، والنظم، والرعاية الصغرى، والحاوي الصغير.

وأطلقهما في الفروع.

ولو أراد سفرًا قريباً للسكنى. فجزم المصنف هنا: أن المقيم أحق. وهو أحد الوجهين.

جزم به ابن منجا في شرحه. وقدمه في الرعاية الكبرى.

وقيل: الأم أحق. وهو للمذهب.

جزم به في الوجيز، وغيره. وقدمه في المحرر<sup>(٥)</sup>، والنظم، والرعاية الصغرى، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم.

قوله: ﴿وَإِذَا بَلَغَ الْغُلَامُ مَنَعَ سِنِينَ: خَيْرَ بَيْنَ آبَوَيْهِ. فَكَانَ مَعَ مَنْ اخْتَارَ مِنْهُمَا﴾<sup>(٦)</sup>.

هذا المذهب بلا ريب.

(١) المغنى (٣٠٤/٩).

(٢) الكافي (٢٤٨/٣).

(٣) الشرح الكبير (٥٢٣/١١).

(٤) المحرر (١٢٠/٢).

(٥) المحرر (١٢٠/٢).

(٦) لما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ خير غلاماً بين أبيه وأمه. رواه سعيد والشافعي. ونرى لفظ عن أبي هريرة قال: جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ فقالت يا رسول الله: إن زوجي يريد أن يذهب بابني وقد سقاني من بئر أبي عقبة وقد تعني فقال له النبي ﷺ: «هنا أبوك وهذه أمك فنخذ بيد أيهما شئت. فأخذ بيد أمه فانطلقت به». ولأنه إجماع الصحابة فروى عن عمر أنه خير غلاماً بين أبيه وأمه رواه سعيد. المغنى (٣٠٠/٩) الشرح الكبير (٥٢٤/١١).

٤٥٠ ..... كتاب النفقات

وقال فى الرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، والقواعد الأصولية، وغيرهم: هذا المذهب.

قال فى القواعد الفقهية: هذا ظاهر المذهب.

قال الزركشى: هذا المشهور فى المذهب.

وجزم به الخرقى، والهادية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والخلاصة، والكافى<sup>(١)</sup>، والهادى، والعمدة<sup>(٢)</sup>، والوجيز، وإدراك الغاية، والمنور، ومتنخب الأدمى، وتذكرة ابن عبدوس، وغيرهم.

وقدمه فى المستوعب، والمغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والنظم.

وعنه: أبوه أحق.

قدمه فى المحرر<sup>(٥)</sup>، والرعايتين، والحاوى. لكن قالوا: المذهب الأول.

وعنه: أمه أحق.

قال الزركشى: وهى أضعفهما. وأطلقهن فى الفروع.

تنبيه: مفهوم كلام المصنف: أنه لا يخير لدون سبع سنين. وهو صحيح. وهو المذهب. وعليه الأصحاب.

ونقل أبو داود رحمه الله: يخير ابن ست أو سبع.

قلت: الأولى فى ذلك: أن وقت الخيرة إذا حصل له التمييز. والظاهر: أنه مرادهم.

ولكن ضبطوه بالسن.

وأكثر الأصحاب يقول: إن حد سن التمييز سبع سنين. كما تقدم ذلك فى كتاب الصلاة.

قوله: ﴿وَإِنْ عَادَ فَاخْتَارَ الْآخَرَ: نُقِلَ إِلَيْهِ، ثُمَّ إِنْ اخْتَارَ الْأَوَّلَ رُدَّ إِلَيْهِ﴾<sup>(٦)</sup>.

(١) الكافى (٢٤٦/٣).

(٢) العمدة (٤٤٧).

(٣) المغنى (٣٠٠/٩).

(٤) الشرح الكبير (٥٢٤/١١).

(٥) المحرر (١٢٠/٢).

(٦) لأنه اختيار شهوة لحظ نفسه فاتبع ما يشتهي كما يتبع ما يشتهي فى المأكول والمشروب. المغنى

(٣٠١/٩)

هذا المذهب. ولو فعل ذلك أبداً. وعليه الأصحاب.

وقال في الترغيب، والبلغة: إن أسرف تبين قلة تمييزه، فيقرع. أو هو للآم. قاله في الفروع.

وقال في الرعاية: وقيل: إن أسرف فيه، فبان نقصه: أخذته أمه.

وقيل: من قرع بينهما.

قوله: ﴿وَإِنْ لَمْ يَخْتَرْ أَحَدُهُمَا﴾ (أَفْرَعُ بَيْنَهُمَا) <sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب. كما لو اختارهما معاً.

قاله المصنف <sup>(٢)</sup>، والشارح <sup>(٣)</sup> وصاحب الرعاية، وغيرهم.

وفي الترغيب: احتمال أنه لأمه. كبلوغه غير رشيد.

قوله: ﴿فَإِنْ امْتَوَى اثْنَانِ فِي الْحَضَانَةِ - كَالْأَخْتَيْنِ وَالْأَخَوَيْنِ وَنَحْوَهُمَا﴾ (قُدِّمَ أَحَدُهُمَا بِالْقُرْعَةِ) <sup>(٤)</sup>.

مراده: إذا كان الطفل دون السبع.

فأما إن بلغ سبعا: فإنه يخير بين الأختين والأخوين ونحوهما. سواء كان غلاماً أو جارية.

جزم به في المحرر <sup>(٥)</sup>، والنظم، والوجيز، والفروع، وغيرهم من الأصحاب.

قوله: ﴿وَإِذَا بَلَغَتِ الْجَارِيَةُ سَبْعًا: كَانَتْ عِنْدَ أَبِيهَا﴾ <sup>(٦)</sup>.

هذا المذهب مطلقاً. قاله في الفروع، وغيره. ولو تبرعت بحضانتها

قال الزركشي: هذا المعروف في المذهب.

(١) لأنه لا مزية لأحدهما على صاحبه ولا يمكن اجتماعهما على حضانتها فيقدم لأحدهما بالقرعة. المغنى (٣٠١/٩) الشرح الكبير (٥٢٥/١١).

(٢) المغنى (٣٠١/٩).

(٣) الشرح الكبير (٥٢٥/١١).

(٤) انظر المغنى (٣٠١/٩) الشرح الكبير (٥٢٥/١١).

(٥) المحرر (١٢١/٢).

(٦) لأن حظها في الكون عند أبيها لأنها تحتاج إلى الحفظ والأب أولى به، ولأنها تتأرب الصلاحية للتزويج، وإنما تخطب من أبيها لأنه وليها والمالك لتزويجها. الكافي (٢٤٧/٣).

وحزم به فى الهداية، والمذهب، والخلاصة، والعمدة<sup>(١)</sup>، والمحزر<sup>(٢)</sup>، والوجيز، وإدراك الغاية، والمنور، ومنتخب الأدمى، ونظم المفردات، وغيرهم. وقدمه فى المستوعب، والمغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والنظم، والرعاية، والخواص الصغير، وغيرهم.

وهو من مفردات المذهب.

وعنه: الأم أحق حتى تحيض. ذكرها ابن أبى موسى.

قال ابن القيم رحمه الله فى الهدى: هى أشهر عن الإمام أحمد رحمه الله، وأصح دليلاً.

وقيل: تخير. ذكره فى الهدى رواية، وقال: نص عليها.

وعنه: تكون عند أبيها بعد تسع. وعند أمها: قبل ذلك.

#### فائدتان

إحداهما: إِذَا بَلَغَتِ الْجَارِيَةُ عَاقِلَةً وَجِبَ عَلَيْهَا أَنْ تَكُونَ عِنْدَ أَبِيهَا حَتَّى يَتَسَلَّمَهَا زَوْجُهَا.

وهذا الصحيح من المذهب.

وقدمه فى المحزر<sup>(٥)</sup>، والنظم، والرعايتين، والخواص الصغير، والفروع، وغيرهم. وعنه: عند الأم.

وقيل: عند الأم إن كانت أيمًا، أو كان زوجها محرماً للجارية. وهو اختياره فى الرعاية الكبرى.

وقيل: تكون حيث شاءت إذا حكم برشدها، كالغلام. وقاله فى الواضح. وخبرجه على عدم إجبارها.

قال فى الفروع: والمراد بشرط كونها مأمونة.

(١) العمدة (٤٤٧).

(٢) المحزر (١٢٠/٢).

(٣) المغنى (٣٠٣/٩).

(٤) الشرح الكبير (٥٢٦/١١).

(٥) المحزر (١٢١/٢).



قال فى الرعاية الكبرى: قلت: إن كانت ثيباً أيماً مأمونة، وإلا فلا.

فعلى المذهب: للأب منعها من الانفراد.

فإن لم يكن أب: فأولياؤها يقومون مقامه.

وأما إذا بلغ الغلام عاقلاً رشيداً: كان من شاء منهما.

الثالثة: سائر العصبات الأقرب فالأقرب منهم كالأب فى التخيير والأخوة والإقامة، والنقطة بالطفل أو الطفلة، إن كان محرماً لها. قاله الأصحاب.

زاد فى الرعاية، فقال: وقيل: ذور الحضانة - من عصبه وذى رحم - فى التخيير مع الأب كالأب. وكذا سائر النساء المستحقات للحضانة كالأم فيما لها.

قوله: ﴿وَلَا تُمْنَعُ الْأُمُّ مِنْ زِيَارَتِهَا وَتَمْرِيضِهَا﴾<sup>(١)</sup>.

هذا الصحيح. وهو المذهب. وعليه الأصحاب.

لكن قال فى الترغيب: لا تجيء بيت مطلقها، وإلا مع أنوثية الولد.

#### فوائد

الأولى: قال فى الواضح: تمنع الأم من الخلوة بها إذا خيف منها أن تفسد قلبها. واقتصر عليه فى الفروع.

وقال: ويتوجه فى الغلام مثلها.

قلت: وهو الصواب فيهما.

وكذا تمنع ولو كانت البنت مزوجة، إذا خيف من ذلك. مع أن كلام صاحب الواضح: يحتمل ذلك.

الثانية: الأم أحق بتمريضها فى بيتها<sup>(٢)</sup>. ولها زيارة أمها إذا مرضت.

الثالثة: غير أبوى المحضون: كأبويهما. فيما تقدم. ولو مع أحد الأبوين. قاله فى الفروع.

الرابعة: لا يقر الطفل بيد من لا يصونه ويصلحه. والله اعلم.

\* \* \*

(١) انظر المغنى (٣٠٣/٩) الشرح الكبير (٥٢٦/١١). الكافى (٢٤٧/٣).

(٢) الكافى (٢٤٧/٣). المغنى (٣٠٣/٩). الشرح الكبير (٥٢٦/١١).



## كتاب الجنايات

فائدة: «الجنايات» جمع. والجناية لها معنيان: معنى فى اللغة، ومعنى فى الاصطلاح.

فمعناها فى اللغة<sup>(١)</sup>: كل فعل وقع على وجه التعدى، سواء كان فى النفس أو فى المال.

ومعناها فى عرف الفقهاء<sup>(٢)</sup>: التعدى على الأبدان<sup>(٣)</sup>.

فسموا ما كان على الأبدان جناية. وسموا ما كان على الأموال غصباً، وإتلافاً ونهباً وسرقة وخيانة.

قوله: ﴿الْقَتْلُ عَلَى أَرْبَعَةِ أَضْرُبٍ: عَمْدٍ، وَشِبْهِ عَمْدٍ، وَخَطَأٍ، وَمَا أُجْرِيَ مَجْرَى الْخَطَأِ﴾<sup>(٤)</sup>.

اعلم أن المصنف - رحمه الله - قسم القتل إلى أربعة أقسام.

وكذا فعل أبو الخطاب فى الهداية. وصاحب المذهب، ومسبوك الذهب. والمستوعب، والخلاصة، والرعايتين، والحاوى، والوجيز، وإدراك الغاية، وغيرهم. فزادوا: ما أجرى مجرى الخطأ كالنائم ينقلب على إنسان فيقتله، أو يقتل بالسبب - مثل أن يحفر بئراً، أو ينصب سكيناً، أو حجرًا، فيؤول إلى إتلاف إنسان، وعمد الصبى والمجنون، وما أشبه ذلك - كما مثله المصنف فى آخر الفصل من هذا الكتاب. وقال المصنف<sup>(٥)</sup>، والشارح<sup>(٦)</sup>: وهذه الصور عند الأكثرين من قسم الخطأ، أعطوه حكمه. انتهى.

قلت: كثير من الأصحاب قسموا القتل ثلاثة أقسام. منهم الخرقي، وصاحب

---

(١) انظر لسان العرب (٧٠٧/١).

(٢) انظر الروض المربع (٣٣٠/٢).

(٣) أجمع المسلمون على أن القتل بغير حق محرم وهو من الكبائر إذا كان عمداً لقول الله تعالى: «ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها» ويوجب القصاص لقول الله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ﴾ وقال النبى ﷺ «من قتل له قتيل فهو بخير النظرين، إما أن يقتل وإما أن يفدى» الكافى (٢٥١/٣).

(٤) انظر الكافى (٢٥١/٣)، الروض المربع (٣٣٠/٢). العملة (٤٨٨)، المحرر (١٢٢/٢). ذهب جميع هؤلاء إلى أن القتل ينقسم إلى ثلاثة أقسام وعمد وشبه العمد وخطأ لا رابع لهم.

(٥) المغنى (٣٢٠/٩).

(٦) الشرح الكبير (٣٢٠/٩).

العمدة، والكافى، والمحزر، والفروع، وغيرهم.

قال الزركشى: بعض المتأخرين - كأبى الخطاب، ومن تبعه - زادوا قسماً رابعاً.  
قال: ولا نزاع أنه باعتبار الحكم الشرعى لا يذيد على ثلاثة أوجه: عمد، وهو ما فيه القصاص أو الدية. وشبه العمد، وهو ما فيه دية مغلظة من غير قود. وخطأ، وهو ما فيه دية مخففة. انتهى.

ويأتى تفاصيل ذلك فى أول «كتاب الديات».

قلت: الذى نظر إلى الأحكام المترتبة على القتل جعل الأقسام ثلاثة.  
والذى نظر إلى الصور: فهى أربعة بلا شك. وأما الأحكام فمتفق عليها.  
تنبيه: ظاهر قوله: ﴿أَحَدَهَا: أَنْ يَجْرَحَهُ بِمَالِهِ مَوْتٌ﴾<sup>(١)</sup> أى دخول وَتَرَدَّدَ ﴿فِي الْبَدَنِ، مِنْ حَدِيدٍ أَوْ غَيْرِهِ، مِثْلَ أَنْ يَجْرَحَهُ بِسَكِّينٍ، أَوْ يَغْرِزُهُ بِمَسْلَّةٍ﴾<sup>(٢)</sup>.  
ولو لم يداو الجروح القادر على الدواء جرحه، حتى مات. وهو صحيح. وهو المذهب.

قال فى الفروع: والأصح ولو لم يداو مجروح قادر جرحه.  
وقيل: ليس بعمد.

نقل جعفر: الشهادة على القتل: أن يروه وجأه. وأنه مات من ذلك.  
وقال فى القواعد الأصولية: لو جرحه فترك مداواة الجرح، أو فصدته فترك شد فصاده: لم يسقط الضمان. ذكره فى المغنى محل وفاق.  
وذكر بعض المتأخرين: لا ضمان فى ترك شد الفصاد. ذكره محل وفاق.  
وذكر فى ترك مداواة لجرح من قادر على التداوى: وجهين. وصحح الضمان انتهى.

وأراد ببعض المتأخرين: صاحب الفروع.

فائدة: وكذا الحكم لو طال به المرض، ولا علة به غيره.

قال ابن عقيل فى الواضح: أو جرحه، وتعقبه سراية بمرض ودام جرحه، حتى مات

(١) أى نفوذ. الروض المربع (٣٣٠/٢).

(٢) لا خلاف بين العلماء فى أنه قتل عمد. المغنى (٣٢١/٩). الشرح الكبير (٣٢٠/٩).

فلا يعلق بفعل الله شيء.

قوله: ﴿إِلَّا أَنْ يَغْرِزَهُ بِإِبْرَةٍ، أَوْ شَوْكَةٍ وَنَحْوِهِمَا فِي غَيْرِ مَقْتَلٍ فَيَمُوتَ فِي الْحَالِ. فَفِي كَوْنِهِ عَمْدًا وَجَهَانًا﴾.

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(١)</sup>، والكافي<sup>(٢)</sup>، والهادي، والمحرم<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والرعايتين، والزر كشي، والفروع.

أحدهما: يكون عمدًا<sup>(٥)</sup>. وهو المذهب.

وهو ظاهر كلام الخرقى. فإنه لم يفرق بين الصغير والكبير. وصححه فى التصحيح.

وجزم به فى الوجيز، والحاوى الصغير، إلا أن تكون النسخة مغلوطة.

قال فى الهداية: هو قول غير ابن حامد. وصححه الناظم.

والوجه الثانى: لا يكون عمدًا، بل شبه عمد<sup>(٦)</sup>.

وهو ظاهر ما جزم به فى المنور.

واختاره ابن حامد. وقدمه فى تجريد العناية، وشرح ابن رزين.

قوله: ﴿وَإِنْ بَقِيَ مِنْ ذَلِكَ ضَمِنًا<sup>(٧)</sup> حَتَّى مَاتَ﴾ فهو عمد محض.

هذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم.

قال المصنف. هذا قول أصحابنا.

وقدمه فى المغنى<sup>(٨)</sup>، والشرح<sup>(٩)</sup>، والفروع، وغيرهم.

(١) المغنى (٣٢٢/٩).

(٢) الكافي (٢٥٧/٣).

(٣) المحرم (١٢٢/٢).

(٤) الشرح الكبير (٣٢٠/٣).

(٥) لأن المحرم لا يعتبر فيه عليه الظن فى حصول القتل به بدليل ما لو قطع شحمة إذنه أو قطع أغلته. ولأنه لما لم يمكن إدارة الحكم وضبطه بغلبة الظن وجب ربطه بكونه عمدًا، ولأن فى البدن مقاتل خفية وهذا له سراية ومور فأشبهه الجرح الكبير. المغنى (٣٢٢/٩) الشرح الكبير (٣٢١/٩).

(٦) لأن الظاهر أنه لم يمت منه، ولأنه لا يقتل غالباً أشبه العصا والسوط. المغنى (٣٢٢/٩) الشرح الكبير (٣٢١/٩).

(٧) لأن الظاهر أنه مات به. المغنى (٣٢٢/٩) الشرح الكبير (٣٢١/٩).

(٨) المغنى (٣٢٢/٩).

(٩) الشرح الكبير (٣٢١/٩).

وفيه وجه لا يكون عمداً<sup>(١)</sup>.

قوله: ﴿أَوْ كَانَ الْغَرْزُ بِهَا فِي مَقْتَلٍ - كَالْفُؤَادِ وَالْخَصِيَّتَيْنِ - فَهُوَ عَمْدٌ مَخْصُصٌ﴾ بلا نزاع<sup>(٢)</sup>.

قوله: ﴿وَإِنْ قَطَعَ سِلْعَةً مِنْ أَجْنَبِي بَغَيْرِ إِذْنِهِ فَمَاتَ. فَعَلَيْهِ الْقَوْدُ﴾ بلا نزاع<sup>(٣)</sup>.  
وقوله: ﴿فَإِنْ قَطَعَهَا حَاكِمٌ مِنْ صَغِيرٍ، أَوْ وَلِيَّهُ: فَلَا قَوْدَ وَكَذَا لَوْ قَطَعَهَا وَلِيُّ الْمُجْتَنُونَ مِنْهُ: فَلَا قَوْدَ﴾<sup>(٤)</sup>.

مقيد فيهما بما إذا كان ذلك لمصلحة.

والصحيح من المذهب: أنه لا قود عليهما إذا فعلا ذلك لمصلحة. وقطع به أكثر الأصحاب.

وقال في الفروع، وقيل: الأولى لمصلحة.

قوله: ﴿الْقَاتِلُ: أَنْ يَضْرِبَهُ بِمُثْقَلٍ كَبِيرٍ فَوْقَ عَمُودِ الْفُسْطَاطِ﴾<sup>(٥)</sup>.

الصحيح من المذهب: أنه يشترط أن يكون الذي ضرب به بما هو فوق عمود الفسطاط. نص عليه. وعليه الأصحاب.

ونقل ابن مشيش: يجب القود إذا ضربه بما هو فوق عمود الفسطاط.

قوله: ﴿أَوْ﴾ يضربه ﴿بِمَا يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ أَنَّهُ يَمُوتُ بِهِ. كَاللَّتِ وَالْكُؤُذِينَ وَالسِّنْدَانِ، أَوْ حَجَرٍ كَبِيرٍ، أَوْ يُلْقِي عَلَيْهِ حَائِطًا، أَوْ سَقْفًا، أَوْ يُلْقِيهِ مِنْ شَاهِقٍ﴾<sup>(٦)</sup>.  
فهذا كله عمد. بلا نزاع.

قوله: ﴿أَوْ يُعِيدَ الضَّرْبَ بِصَغِيرٍ﴾<sup>(٧)</sup>.

الصحيح من المذهب: أنه إذا أعاد الضرب بصغير ومات، يكون عمداً. وعليه أكثر

(١) لأنه لما احتمل حصول الموت بغيره ظاهراً كان شبهة في درء القصاص ولو كانت العلة أن القتل لا يحصل به غالباً لما اختلف بين موته في الحال وموته متراجحاً كسائر ما لا يجب به القصاص. الشرح الكبير (٣٢١/٩).

(٢) المغنى (٣٢١/٩)، الكافي (٢٥٧/٣). الشرح الكبير (٣٢١/٩).

(٣) لأنه جرحه بغير إذنه جرحاً لا يجوز له. الشرح الكبير (٣٢١/٩).

(٤) لأن له فعل ذلك وقد فعله لمصلحة فأشبه ما لو حخته. الشرح الكبير (٣٢٢/٩).

(٥) الكافي (٢٥٧/٣)، الشرح الكبير (٣٢٢/٩). المحرر (١٢٢/٢) المغنى (٣٢٤/٩).

(٦) لما روى أنس أن يهودياً قتل جارية على أوضاع لها بحجر. فقتله رسول الله ﷺ بين حجرين. متفق عليه ولأنه يقتل غالباً أشبه المحدث. الكافي (٢٥٧/٣).

(٧) لأنه قتله بما يقتل غالباً فأشبه الضرب بثقل كبير. (المغنى (٣٢٤/٩) الشرح الكبير (٣٢٣/٩)).

وجزم به في الوجيز، وغيره. وقدمه في الفروع، وغيره.  
وقيل: لا يكون عمداً. ذكره في الواضح.  
قال في الانتصار: وهو ظاهر كلامه.  
نقل حرب: شبه العمد: أن يضربه بخشبة دون عمود الفسطاط ونحو ذلك حتى يقتله.

قوله: ﴿أَوْ يَضْرِبُهُ بِهِ فِي مَقْتَلٍ﴾<sup>(١)</sup>.  
هذا المذهب مطلقاً. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم.  
وقيل: لا يكون عمداً إذا ضربه به مرة واحدة. ذكره في الواضح.

#### فائدتان

إحدهما: قوله ﴿أَوْ﴾ يضربه به ﴿فِي حَالٍ ضَعْفٍ قُوَّةٍ: مِنْ مَرَضٍ، أَوْ صِغَرٍ، أَوْ كِبَرٍ، أَوْ فِي حَرٍّ﴾ مفرط ﴿أَوْ بَرْدٍ﴾ مفرط ﴿وَوَحْشَةٍ﴾<sup>(٢)</sup>.  
وهذا بلا نزاع.

قال ابن عقيل وغيره: ومثله: أو لكمه.  
واقصر عليه في الفروع.  
لكن لو ادعى جهل المرض في ذلك كله: لم يقبل. على الصحيح من المذهب.  
وقيل: يقبل. فيكون شبه عمد.  
وقيل: يقبل إذا كان مثله يجهله، وإلا فلا.

الثانية: قوله ﴿الثَّالِثُ: الْقَاوَةُ فِي زُبْيَةِ أَسَدٍ﴾<sup>(٣)</sup>.  
وكذا لو ألقاه في زبية نمر فيكون عمداً. بلا نزاع.  
وكذا لو ألقاه مكثوفاً بقضاء محضرة سبع فقتله. أو ألقاه بمضيق محضرة حية فقتلته.

(١) انظر الكافي (٢٥٧/٣)، المغني (٣٢٤/٩).  
(٢) الكافي (٢٥٧/٣) المغني (٣٢٤/٩). الشرح الكبير (٣٢٣/٩).  
(٣) لأن السبع صار آلة للأذى فكان نعله كقتله. المغني (٣٢٧/٩). الشرح الكبير (٣٢٤/٩). الكافي (٢٥٨/٣).

على الصحيح من المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.

وقدمه في المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، ونصراه.

وقدمه في المحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي، والفروع، وغيرهم.

وقال القاضي: لا يكون عمداً فيهما.

وقيل: هو أن يكفه كالمسك للقتل.

وهذا الذي جزم به المصنف في أواخر الباب على ما يأتي.

قوله: ﴿أَوْ أَنَهَشَهُ كَلْبًا، أَوْ سَبْعًا، أَوْ حَيَّةً، أَوْ أَلْسَعَهُ عَقْرَبًا مِنْ الْقَوَائِلِ وَنَحْوِ ذَلِكَ فَقَتَلَهُ﴾ فهو عمد محض<sup>(٤)</sup>.

اعلم أنه إذا أنهشه كلباً، أو ألسعه شيئاً من ذلك، فلا يخلو: إما أن يكون ذلك يقتل غالباً، أو لا.

فإن كان يقتل غالباً: فهو عمد محض.

وإن كان لا يقتل غالباً - كئنبان الحجاز، أو سبع صغير - وقتل: به. فظاهر كلام المصنف هنا: أنه يكون قتلاً عمداً. وهو أحد الوجهين.

وهو ظاهر ما جزم في النظم، وغيره.

والوجه الثاني: لا يكون عمداً. قدمه في الرعايتين، والحاوي.

وهو ظاهر كلامه في الهداية، وغيره.

وأطلقهما في المغنى<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>، وشرح ابن رزين، والفروع.

قوله: ﴿الرَّابِعُ: إِلْقَاؤُهُ فِي مَاءٍ يُغْرِقُهُ، أَوْ نَارٍ لَا يُمَكِّنُهُ التَّخَلُّصُ مِنْهُمَا، فَمَاتَ بِهِ﴾<sup>(٧)</sup>.

إذا ألقاه في ماء. فلا يخلو: إما أن يمكنه التخلص منه أولاً.

(١) المغنى (٣٢٧/٩).

(٢) الشرح الكبير (٣٢٤/٩).

(٣) المحرر (١١٢/٢).

(٤) انظر الكافي (٢٥٨/٣)، المحرر (١٢٣/٢). المغنى (٣٢٧/٩) الشرح الكبير (٣٢٤/٩).

(٥) المغنى (٣٢٧/٩).

(٦) الشرح الكبير (٣٢٤/٩).

(٧) المغنى (٣٢٥/٩)، الشرح الكبير (٣٢٥/٩).



فإن كان لا يمكنه التخلص منه - وهو مراد المصنف هنا - فهو عمد.  
 وإن أمكنه التخلص - كالماء اليسير - ولم يتخلص حتى مات، فالصحيح من  
 المذهب: أن موته هدر. فلا يضمن الدية، ولا غيرها.  
 قال فى الفروع: لا يضمن الدية فى الأصح.  
 وجزم به فى المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>.  
 وقيل: يضمن الدية.  
 وإذا ألقاه فى نار: فإن لم يمكنه التخلص منها. فهو عمد محض. بلا نزاع.  
 وإن أمكنه التخلص - ولم يتخلص حتى مات - فقل: دمه هدر لا شئ عليه.  
 وهو ظاهر كلامه فى المحرر<sup>(٣)</sup>.  
 وقدمه فى الرعايتين، والحاوى، وشرح ابن رزين.  
 وقيل: يضمن الدية بإلقائه.  
 قال فى الكافى<sup>(٤)</sup>: وإن كان لا يقتل غالباً، أو التخلص منه ممكن: فلا قود فيه.  
 لأنه عمد خطأ. وظاهر: أن فيه الدية.  
 وأطلقهما فى المغنى<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>، والفروع، والقواعد الأصولية.  
 قوله: ﴿الْخَامِسُ: خَنْقُهُ بِجَبَلٍ، أَوْ غَيْرِهِ، أَوْ سَدٍّ فِيهِ وَأَنْفِهِ، أَوْ عَصَرٍ خَصِيَّتِهِ  
 حَتَّى مَاتَ﴾ فعمد<sup>(٧)</sup>.  
 ظاهره: أنه يشترط سد الفم والأنف جميعاً. وهو صحيح.  
 وظاهره: أنه لا فرق فى السد والعصر بين طول المدة، أو قصرها.  
 وقال المصنف<sup>(٨)</sup>، والشارح<sup>(٩)</sup>: إن فعل ذلك فى مدة يموت فى مثلها غالباً،

(١) المغنى (٣٢٦/٩).  
 (٢) الشرح الكبير (٣٢٦/٩).  
 (٣) المحرر (١٢٢/٢).  
 (٤) الكافى (٢٥٨/٣).  
 (٥) المغنى (٣٢٦/٩).  
 (٦) الشرح الكبير (٣٢٦/٩).  
 (٧) الكافى (٢٥٨/٣) الشرح الكبير (٣٢٦/٩).  
 (٨) المغنى (٣٢٥/٩).  
 (٩) الشرح الكبير (٣٢٧/٩).

فمات: فهو عمد. فيه القصاص.

قالا: ولا بد من ذلك. لأن المدة إذا كانت يسيرة. لا يغلب على الظن أن الموت حصل به.

قال الشارح<sup>(١)</sup>، وغيره: وإذا مات في مدة لا يموت في مثلها غالباً: فهو شبه عمد، إلا أن يكون سيرا إلى الغاية، بحيث لا يتوهم الموت منه. فلا يوجب ضماناً.

تنبيه: قوله: ﴿السَّابِعُ: حَبْسُهُ وَمَنْعُهُ الطَّعَامَ وَالشَّرَابَ حَتَّى مَاتَ جَوْعًا وَعَطَشًا فِي مُدَّةٍ يَمُوتُ فِي مِثْلِهَا غَالِبًا﴾<sup>(٢)</sup>.

مراده: إذا تعذر على الجائع والعطشان الطلب لذلك.

فإما إذا لم يتعذر الطلب، أو ترك الأكل والشرب قادراً على الطلب، أو غيره: فلا دية له. كتركه شد موضع فصاده. قاله في الفروع.

وتقدم النقل في ذلك أول الباب في كلام صاحب القواعد الأصولية.

قوله: ﴿السَّابِعُ: إِسْقَاؤُهُ سَمًّا لَا يَعْلَمُ بِهِ، أَوْ خَلَطَ سَمًّا بِطَعَامٍ فَأُطْعِمَهُ، أَوْ خَلَطَهُ بِطَعَامِهِ فَأَكَلَهُ، وَلَا يَعْلَمُ بِهِ. فَمَاتَ﴾ فهو عمد محض<sup>(٣)</sup>.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب. وقطع به الأكثرون.

وأطلق ابن رزين: فيما إذا ألقمه سمًّا، أو خلطه به: قولين.

تنبيه: مفهوم قوله: ﴿فَإِنْ عَلِمَ أَكَلَهُ بِهِ، وَهُوَ بِالْغِ عَاقِلٌ، أَوْ خَلَطَهُ بِطَعَامٍ نَفْسِهِ، فَأَكَلَهُ إِنْسَانٌ بَغَيْرِ إِذْنِهِ: فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ﴾<sup>(٤)</sup>.

أن غير البالغ لو أكله كان ضامناً له إذا مات به وهو صحيح. وهو المذهب. وعليه الأصحاب.

وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله: إن كان مميزاً ففي ضمانه نظر.

قوله: ﴿فَإِنْ ادَّعَى الْقَاتِلُ بِالسَّمِّ: أَنَّنِي لَمْ أَغْلَمْ أَنَّهُ سَمٌّ قَاتِلٌ: لَمْ يُقْبَلْ فِي أَحَدٍ

(١) الشرح الكبير (٣٢٧/٩).

(٢) لأن هذا يقتل غالباً للمغنى (٣٢٨/٩) الشرح الكبير (٣٢٧/٩).

(٣) لخبر اليهودية فإن أبا سلمة قال فيه فمات بشر بن البراء فأمر بها النبي ﷺ فقتلت. أخرجه أبو داود ولأن هذا يقتل غالباً ويتخذ طريقاً إلى القتل كثيراً فأوجب القصاص. المغنى (٣٢٩/٩) الشرح الكبير (٣٢٨/٩).

(٤) لأنه عمد مثل نفسه، فأشبه ما لو قتل إليه سكيناً. الكافي (٢٥٩/٣).

## الْوَجْهَيْنِ<sup>(١)</sup>.

وهو المذهب. جزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في الخلاصة، والمحرم<sup>(٢)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم.

وصححه في التصحيح، وغيره.

﴿وَيُقْبَلُ فِي الْآخِرِ﴾ ويكون شبه عمد<sup>(٣)</sup>.

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والهادي، والمغنى<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، وغيرهم.

وقيل: يقبل إذا كان مثله يجهله، وإلا فلا.

قوله: ﴿الْقَامِنُ: أَنْ يَقْتُلَهُ بِسِحْرِ يَقْتُلُ غَالِبًا﴾<sup>(٦)</sup>.

إذا قتله بسحر يقتل غالباً، فإن كان يعلم أنه يقتل: فهو عمد محض. وإن قال «لم أعلمه قاتلاً» لم يقبل قوله على الصحيح من المذهب.

وقيل: يقبل ويكون شبه عمد.

وقيل: يقبل إذا كان مثله يجهله، وإلا فلا، كما تقدم في السم سواء.

### فائدتان

إحداهما: إذا وجب قتله بالسحر، وقتل: كان قتله به حداً. وتجب دية المقتول في تركته على الصحيح.

وقال المجد في شرحه: وعندى في هذا نظر.

ويأتى بعض ذلك في آخر باب المرتد.

(١) لأن السم من جنس ما يقتل غالباً فأشبه ما لو جرحه وقال لا أعلم أنه يموت. المغنى (٣٣٠/٩).

الشرح الكبير (٣٢٩/٩).

(٢) المحرم (١٢٢/٢).

(٣) لأنه يجوز أن يخفى عليه أنه قاتل، وهذه شبهة يسقط بها القود. المغنى (٣٣٠/٩) الشرح الكبير (٣٢٩/٩).

(٤) المغنى (٣٣٠/٩).

(٥) الشرح الكبير (٣٢٩/٩).

(٦) لأنه قتله بما يقتل غالباً فأشبه ما لو قتله بسكين. المغنى (٣٣٠/٩) الشرح الكبير (٣٣٠/٩).

الثانية: قال ابن نصر الله في حواشى الفروع: لم يذكر أصحابنا الميعان القاتل بعينه. وينبغي أن يلحق بالساحر الذى يقتل بسحره غالباً. فإذا كانت عينه يستطيع القتل بها. ويفعله باختياره: وجب به القصاص. وإن وقع ذلك منه بغير قصد الجناية، فيتوجه: أنه خطأ يجب عليه ما يجب فى قتل الخطأ.

وكذا ما أتلفه الميعان بعينه.

ويتوجه فيه القول بضمانه، إلا أن يقع بغير قصده. فيتوجه عدم الضمان. انتهى.  
قلت: وهذا الذى قاله حسن، لكن ظاهر كلامه فى الرعاية الكبرى، والترغيب: عدم الضمان.

وكذلك قال القاضى، على ما يأتى فى آخر «باب التعزير».

قوله: ﴿التَّاسِعُ: أَنْ يَشْهَدَا عَلَى رَجُلٍ بِقَتْلِ عَمْدٍ، أَوْ رِدَّةٍ، أَوْ زِنَاً فَيُقْتَلُ بِذَلِكَ، ثُمَّ يَرْجَعَا وَيَقُولَا: عَمَدْنَا قَتَلَهُ﴾<sup>(١)</sup>.

هكذا قال أنثر الأصحاب بهذه العبارة.

وقال فى الكافى: وقالوا «علمنا أنه يقتل».

وقال فى المغنى: ولم يميز جهلهما به.

وقال فى الترغيب، والرعاية الكبرى: وكذبتهما قرينة. فالأصحاب متفقون على أن هذا عمد محض.

وقال الشيخ تقى الدين رحمه الله: ذكر الأصحاب من صور القتل العمد الموجب للقتل: من شهدت عليه بينة بالردة. فقتل بذلك، ثم رجعوا. وقالوا: عمدنا قتله.

قال: وفى هذا نظر. لأن المرتد إنما يقتل إذا لم يتب، فيمكن المشهود عليه التوبة. كما يمكنه التخلص من النار إذا ألقى فيها. انتهى.

قلت: يتصور عدم قبول توبة المرتد فى مسائل على رواية قوية. كمن سب الله أو رسوله. وكالزندى. ومن تكررت رده. والساحر وغير ذلك. على ما يأتى فى بابيه. فلو شهد عليه بذلك. فإنه يقتل بكل حال. ولا تقبل توبته. على إحدى الروايتين.

فكلام الأصحاب محله حيث امتنعت التوبة.

(١) لما روى القاسم بن عبد الرحمن: أن رجلين شهدا عند على بنى الله عنه على رجل أنه سرق فقطعه، ثم رجعا عن الشهادة فقال: لو أعلم أنكما تعمدتما لقطعت أيديكما، وغرمهما دية يده. ولأنها قتلاه بسبب يقتل غالباً أشبه المكره. الكافى (٢/٢٦٠) المغنى (٩/٣٣٢)، الشرح الكبير (٩/٣٣٠).

ويكفى هذا في إطلاقهم في مسألة، ولو واحدة.

لكن ظهر لي على كلام كثير من الأصحاب إشكال في قولهم «لو شهدا على رجل بزنّا. فقتل بذلك» فإن الشاهدين لا يقتل الزاني بشهادتهما. فهذا فيه نظر ظاهر لهذا.

قال في الفروع: ومن شهدت عليه بينة قتله. فتخلص من الإشكال.

قوله: ﴿أَوْ يَقُولَ الْحَاكِمُ: عَلِمْتُ كَذِبَهُمَا وَعَمَدْتُ قَتْلَهُ﴾<sup>(١)</sup>.

فهذا عمد محض. ويجب القصاص على الحاكم. وهذا المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

وجزم به في المغني<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والوجيز، والهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمحرم<sup>(٤)</sup>، والنظم، والرعاية، والحاوي، وغيرهم. وقدمه في الفروع، وغيره.

ونصر ابن عقيل في مناظراته: أن الحاكم - والحالة هذه - لا قصاص عليه. وقيل: في قتل الحاكم وجهان.

#### فوائد

الأولى: يقتل المزكي، كالشاهد. قاله أبو الخطاب، وغيره.

وعند القاضي لا يقتل وإن قتل الشاهد.

الثانية: لا تقبل البينة مع مباشرة الولي القتل وإقراره: أنه فعل ذلك عمداً عدواناً. على الصحيح من المذهب.

وجزم به في المغني<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>، وغيرهما.

وقدمه في الفروع، وغيره.

وفى الترغيب وجه: البينة والولي هنا: كممسك مع مباشر. فالبينة هنا:

(١) انظر الكافي (٢٦١/٣)، المحرم (١٢٢/٢) المغني (٣٣٢/٩)، الشرح الكبير (٣٣٠/٩).

(٢) المغني (٣٣٢/٩).

(٣) الشرح الكبير (٣٣٠/٩).

(٤) المحرم (١٢٢/٢).

(٥) للمغني (٣٣٢/٩).

(٦) الشرح الكبير (٣٣٠/٩).

كالمسك. والولى هنا: كالمباشر هناك. على ما يأتى فى كلام المصنف قريباً فى هذا الباب، والخلاف فيه.

وقال فى التبصرة: إن علم الولى والحاكم أنه لم يقتل أ قيد الكل.  
الثالثة: يختص المباشر العالم بالقود، ثم الولى، ثم البيئة والحاكم. على الصحيح من المذهب.

وقدمه فى المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، والفروع، وغيرهم.  
وقيل: يختص القود بالحاكم إذا اشترك هو والبيئة. لأن سببه أخص من سببهم. فإن حكمه واسطة بين شهادتهم وقتله. فأشبهه المباشر مع المتسبب.  
الرابعة: لو لزمت الدية البيئة والحاكم، فقليل: تلزمهم ثلاثاً. على الحاكم الثلث، وعلى كل شاهد ثلث.

جزم به فى المغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>.  
وقيل: نصفين. وأطلقهما فى الفروع.  
الخامسة: لو قال بعضهم «عمدنا قتله» وقال بعضهم «أخطأنا» فلا قود على المتعمد. على الصحيح من المذهب.

قال فى الفروع: فلا قود على المتعمد على الأصح.  
وصححه المصنف فى هذا الكتاب فى آخر هذا الباب.  
وعنه: عليه القود.

فعلى المذهب: على مجصته من الدية المغلظة. وعلى المخطئ مجصته من المخففة.  
وتأتى هذه المسألة ونظائرها فى آخر هذا الباب بأتم من هذا.  
السادسة: لو قال: كل واحد منهما «تعمدت وأخطأ شريكى» فوجهان فى القود. وأطلقهما فى الفروع.

قلت: الصواب الذى لا شك فيه: وجوب القود عليهما. لاعتزافهما بالعمدية.  
وقدم فى الرعاية الصغرى، والحاوى: عدم القود.

(١) المغنى (٣٣٢/٩).

(٢) الشرح الكبير (٣٣٠/٩).

(٣) المغنى (٣٣٢/٩).

(٤) الشرح الكبير (٣٣٠/٩).

وصححه فى الكبرى، وقال: الدية عليهما حالة.  
ولو قال واحد «عمدنا» وقال الآخر «أخطأنا» لزم المقر بالعمد القود. ولزم الآخر نصف الدية.

السابعة: لو رجع الوالى والبينة: ضمنه الوالى وحده. على الصحيح من المذهب قدمه فى الفروع.

وقال القاضى وأصحابه: يضمنه الوالى والبينة معاً كمشارك.

وأطلقهما فى الرعايتين.

واختار الشيخ تقي الدين رحمه الله: أن الوالى يلزمه القود إن تعمد. وإلا الدية. وأن الأمر لا يرث.

الثامنة: لو حفر فى بيته بترأ أو ستره ليقع فيه أحد فوق فمات. فإن كان دخل بإذنه: قتل به على الصحيح من المذهب.

وقيل: لا يقتل به. كما لو دخل بلا إذنه. أو كانت مكشوفة. بحيث يراها الداخل.

ويأتى فى أول «كتاب الديات»: «إذا حفر فى فئائه بترأ فتلّف به إنسان».

التاسعة: لو جعل فى حلق زيد خراطة وشدها فى شئ عال وترك تحته حجراً. فأزاله آخر عمداً فمات: قتل مزيله دون رابطة.

فإن جهل الخراطة فلا قود على قاتله وفى ماله الدية. على الصحيح.

قدمه فى الرعاية الكبرى، والحاوى الصغير.

وقيل: الدية على عاقلته. قدمه فى الرعاية الصغرى.

وقيل: بل على الأول نصفها.

وقيل: بل على عاقلته.

قوله: «وَشِبْنَةُ الْعَمْدِ: أَنْ يَقْصِدَ الْجَنَائَةَ بِمَا لَا يَقْتُلُ غَالِباً. فَيَقْتُلُ»<sup>(١)</sup>.

قال فى المحرر<sup>(٢)</sup>، والوجيز، والفروع، وغيرهم: ولم يجرّحه بذلك. وهذا المذهب. سواء قصد قتله أو لم يقصده.

(١) فهذا شبه عمد لأنه قصد الضرب دون القتل، وسمى عمد الخطأ وخطأ العمد لاجتماع العمد والخطأ فيه. المغنى (٣٣٧/٩) الشرح الكبير (٣٣١/٩).

(٢) المحرر (١٢٤/٢).

وهو ظاهر الحرر<sup>(١)</sup>، وغيره من الأصحاب.

وحزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في الفروع، وغيره.

وقال جماعة من الأصحاب: لا يكون شبه عمد إلا إذا لم يقصد قتله بذلك.

قال في الرعاية: وشبه العمد قتله قصداً بما لا يقتل غالباً.

وقيل: قصد جنابة، لا قتله غالباً.

تنبيه: مفهوم قوله: ﴿أَوْ يَصِيحُ بِصَبِيٍّ، أَوْ مَعْتُوٍّ، وَهُمَا عَلَى سَطْحٍ فَيَسْقُطُ﴾<sup>(٢)</sup>.

أنه لو صاح برجل مكلف، أو امرأة مكلفة - وهما على سطح - فسقطا: أنه لا شيء عليه فيهما. وهو صحيح. وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب. وهو المذهب. قدمه في الفروع.

وقيل: المكلف كالصبي، والمعتوه.

والحق في الواضح: المرأة بالصبي والمعتوه.

فائدة: قوله: ﴿أَوْ يَغْتَفِلَ عَاقِلًا فَيَصِيحُ بِهِ فَيَسْقُطُ﴾<sup>(٣)</sup>.

وهذا بلا نزاع. وكذا لو فعل ذلك فذهب عقله.

تنبيه: يلزم في شبه العمد الدية.

لكن هل تكون على العاقلة، أو على القاتل؟ فيه خلاف على ما يأتي في أول كتاب الديات، و«باب العاقلة».

ويأتي في وجوب الكفارة عليه بذلك الخلاف الآتي في «باب كفارة القتل»

قوله: ﴿وَالْخَطَا عَلَى ضَرَيْنِ أَحَدُهُمَا: أَنْ يَرْمِيَ الصَّيِّدَ، أَوْ يَفْعَلَ مَالَهُ فِعْلَهُ فَيَقْتُلَ إِنْسَانًا. فَعَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ. وَالْدِّيَةُ عَلَى الْعَاقِلَةِ﴾ بلا نزاع<sup>(٤)</sup>.

(١) الحر (١٢٤/٢).

(٢) فهو شبه عمد لأنه قصد الضرب دون القتل. المغنى (٣٣٧/٩) الشرح الكبير (٣٣١/٩).

(٣) انظر المغنى (٣٣٧/٩)، الشرح الكبير (٣٣١/٩).

(٤) لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَاً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسْلِمَةٍ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا﴾ سواء كان المقتول مسلماً أو كافراً له عهد لقوله تعالى: ﴿أَوْ إِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسْلِمَةٍ إِلَى أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ﴾. المغنى (٣٣٩/٩) الشرح الكبير (٣٣٢/٩).



تنبيه: مفهوم قوله «أو بفعل ماله فعله» أنه إذا فعل ما ليس له فعله - كأن يقصد رمى آدمى معصوم، أو بهيمة محترمة، فيصيب غيره - أن ذلك لا يكون خطأ، بل عمد. وهو منصوص الإمام أحمد رحمه الله.

قاله القاضى فى روايته. وهو ظاهر كلام الخرقي.

وخرجه المصنف على قول أبى بكر - فيمن رمى نصرانياً، فلم يقع به السهم حتى أسلم - أنه عمد يجب به القصاص.

وقدم فى المغنى: أنه خطأ<sup>(١)</sup>.

وهو مقتضى كلامه فى المحرر<sup>(٢)</sup>، وغيره. حيث قال فى الخطأ: أن يرمى صيداً، أو هلفاً، أو شخصاً، فيصيب إنساناً لم يقصده.

قوله: ﴿الثانى: أن يقتل فى دار الحرب من يظنه حربياً ويكون مسلماً، أو يرمى إلى صف الكفار فيصيب مسلماً، أو يتترس الكفار بمسلم، ويخاف على المسلمين إن لم يرمهم فيرميهم، فيقتل المسلم. فهذا فيه الكفارة﴾<sup>(٣)</sup>.

على ما يأتى فى بابها. وفى وجوب الدية على العاقلة روايتان.

إحداهما: لا تجب الدية<sup>(٤)</sup>. وهو المذهب.

صححه فى التصحيح، والنظم.

وجزم به فى الخرقي، والنور.

وقدمه فى المغنى<sup>(٥)</sup>، والمحرم<sup>(٦)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع.

قال الشارح<sup>(٧)</sup>: هذا ظاهر المذهب.

قال الزركشى: هذا المشهور عن إمامنا، ومختار عامة أصحابنا: الخرقي، والقاضى،

(١) المغنى (٣٣٩/٩).

(٢) المحرر (١٢٤/٢).

(٣) انظر المغنى (٣٤٠/٩)، الشرح الكبير (٣٣٣/٩).

(٤) لقول الله تعالى: ﴿وإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحبوا رقبته مؤمنة﴾ ولم يذكر دية. المغنى

(٣٤٠/٩) الشرح الكبير (٣٣٣/٩).

(٥) المغنى (٣٤٠/٩).

(٦) المحرر (١٢٤/٢).

(٧) الشرح الكبير (٣٣٣/٩).

انظر الشرح الكبير (٣٣٤/٩).

والشيرازي، وابن البناء، وأبي محمد، وغيرهم.

والرواية الثانية: تجب عليهم<sup>(١)</sup>. جزم به في الوجيز.

تنبيه: قال الشيخ تقي الدين رحمه الله: محل هذا في المسلم الذي هو بين الكفار معذور، كالأسير، والمسلم الذي لا يمكنه الهجرة، والخروج من صفهم.

فأما الذي يقف في صف قتالهم باختياره: فلا يضمن بحال. انتهى.

وتقدم معنى ذلك في أثناء «كتاب الجهاد» في قول المصنف «وإن تترسوا بمسلمين».

وعنه: تجب الدية في الصورة الأخيرة.

وفي عيون المسائل: عكس هذه الرواية. لأنه فعل الواجب هنا.

قال: وإنما وجبت الكفارة، كما لو حلف لا يصلي فيصلي ويكفر. كذا هنا.

تنبيه: قوله: ﴿وَعَمْدُ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ﴾<sup>(٢)</sup>.

يعني: أن عمدها من الذي أجرى مجرى الخطأ. وهو كذلك. لكن لو قال «كنت حال الفعل صغيراً، أو مجنوناً» صدق يمينه.

ويأتي في آخر باب العاقلة «هل تتحمل عمد الصبي أو تكون في ماله؟».

قوله: ﴿وَتَقْتُلُ الْجَمَاعَةَ بِالْوَحْدِ﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا المذهب<sup>(٤)</sup>. كما قاله المصنف هنا بلا ريب.

وقاله في الفروع، وغيره. وعليه جماهير الأصحاب.

قال في الهداية: عليه عامة شيوخنا.

(١) لقول الله تعالى: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقِيَّةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَّةٌ مُسْلِمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا﴾، وقال عليه السلام: «إلا في قتل خطأ العمد قتل السوط والعصى مائة من الإبل» ولأنه قتل مسلماً خطأ فوجبت ديته كما لو كان في دار الإسلام. المغني (٣٤٠/٩) الشرح الكبير (٣٣٣/٩).

(٢) انظر الشرح الكبير (٣٣٤/٩).

(٣) انظر المغني (٣٦٦/٩) الشرح الكبير (٣٣٤/٩).

(٤) لإجماع الصحابة رضي الله عنهم. روى سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قتل سبعة من أهل صنعاء قتلوا رجلاً قال: لو تملاً عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعاً. وعن علي رضي الله عنه أنه قتل ثلاثة قتلوا رجلاً. وعن ابن عباس أنه قتل جماعة بواحد ولم يعرف لهم في عصرهم مخالف فكان إجماعاً. ولأنها عقوبة تجب للواحد على الواحد فوجبت للواحد على الجماعة كحد القذف. المغني (٣٦٧/٩) الشرح الكبير (٣٣٤/٩).

وعنه: لا یقتلون به. نقله حنبل.  
وحسنها ابن عقیل فی الفصول.  
ویأتی كلامه فی الفنون، فیما إذا اشتراك فی القتل اثنان، لا یجب القصاص علی  
أحدهما.  
ونقل ابن منصور، والفضل: أنه إن قتل ثلاثة: فله قتل أحدهم، والعفو عن آخر،  
وأخذ الدية كاملة من أحدهم.  
فعلى المذهب: من شرط قتل الجماعة بالواحد: أن یكون فعل كل واحد منهم  
صالحاً للقتل به. قاله الأصحاب.  
وعلى المذهب: لو عفا الولی عنهم: سقط القود. ولم یلزمهم إلا دية واحدة.  
على الصحيح من المذهب.  
جزم به فی الوجیز، وغیره.  
وقدمه فی الرعایتین، والحاوی الصغیر، والفروع.  
وعنه: یلزمهم دیات.  
نقل ابن هانئ: یلزمهم دیات.  
واختارها أبو بكر. وصححها الشیرازی.  
وأطلقهما فی المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم.  
وتقدم رواية ابن منصور، والفضل.  
وأما على الرواية الثانية: فلا یلزم إلا دية واحدة، قولاً واحداً. قاله الأصحاب.  
فائدة: مثل ذلك فی الحكم: لو فعلوا ما یوجب قصاصاً فیما دون النفس.  
كالقطع ونحوه. قاله الأصحاب.  
ویأتی هذا فی كلام المصنف فی آخر باب ما یوجب القصاص فیما دون النفس.  
قوله: ﴿وَإِنْ جَرَحَهُ أَحَدُهُمَا جُرْحًا، وَالْآخَرُ مَائَةً: فَهُمَا سَوَاءٌ فِي الْقِصَاصِ  
وَالدِّيَةِ﴾<sup>(٢)</sup>.

(١) المحرر (١٢٣/٢).

(٢) الشرح الكبير (٣٣٥/٩)، للنسفي (٣٦٧/٩).

هذا بلا نزاع بشرطه المتقدم.

قوله: ﴿وَإِنْ قَطَعَ أَحَدُهُمَا مِنَ الْكُوعِ، ثُمَّ قَطَعَهُ الْآخَرُ مِنَ الْمِرْفَقِ﴾ يعنى: ومات ﴿فَهُمَا قَاتِلَانِ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب. جزم به فى الهداية، والمذهب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والمحرر<sup>(٤)</sup>، والنظم، والحاوى الصغير، والوجيز، وغيرهم.

وقدمه فى الرعايتين، والفروع.

وقيل: القاتل هو الثانى، فيقتل به. ويقاد من الأول، بأن تقطع يده من الكوع، كقطعه.

تنبيه: محل الخلاف: إذا كان قطع الثانى قبل براء القطع الأول.

أما إن كان بعد برئه: فالقاتل هو الثانى، قولاً واحداً. قاله الأصحاب. وهو واضح.

#### فوائد

إحداها: لو ادعى الأول أن جرحه اندمل، فصلقه الولى: سقط عنه القتل. ولزمه القصاص فى اليد، أو نصف الدية.

وإن كذبه شريكه، واختار الولى القصاص: فلا فائدة له فى تكذيبه. لأن قتله واجب.

وإن عفا عنه إلى الدية: فالقول قوله مع يمينه. ولا يلزمه أكثر من نصف الدية.

وإن كذب الولى الأول: حلف، وكان له قتله.

وإن ادعى الثانى اندمال جرحه: فالحكم فيه كالحكم فى الأول إذا ادعى ذلك.

الثانية: لو اندمل القطعان: أقيد الأول، بأن يقطع من الكوع.

قال فى الفروع: وكذا من الثانى المقطوع يده من كوع. وإلا فحكومة، أو ثلث

(١) المغنى (٣٦٩/٩)، الشرح الكبير (٣٣٧/٩).

(٢) المغنى (٣٦٩/٩).

(٣) الشرح الكبير (١٢٣/٩).

(٤) المحرر (١٢٣/٢).

دية. فيه الروايتان.

وقال في الرعايتين، والحاوى الصغير: وإن اندملا. فعلى الأول القود من الكوع. وعلى الثانى حكومة.

وعنه: ثلث دية اليد. ولا قود عليه مع كمال يده.

الثالثة: لو قتلوه بأفعال لا يصلح واحد منها لقتله - نحو أن يضربه كل واحد سوطا فى حالة، أو متوالياً: فلا قود.

وفيه - عن تواطؤ - وجهان فى الترغيب. واقتصر عليه فى الفروع.

قلت: الصواب القود.

قوله: ﴿وَإِنْ فَعَلَ أَحَدُهُمَا فِعْلاً لَا تَبْقَى الْحَيَاةُ مَعَهُ - كَقَطْعِ حَشَوْتِهِ أَوْ مَرْنِسِهِ، أَوْ وَدَجِيهِ - ثُمَّ ضَرَبَ عُنُقَهُ آخَرَ: فَالْقَائِلُ هُوَ الْأَوَّلُ<sup>(١)</sup>. وَيُعْزَرُ الثَّانِي<sup>(٢)</sup>﴾.

هذا المذهب. جزم به فى المغنى<sup>(٣)</sup>، والمحزر<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، والنظم، وشرح ابن منجا والوجيز.

قال فى الفروع: قتل الأول، وعزر الثانى.

وهو معنى كلامه فى التبصرة. كما لو جنى على ميت. فلهذا لا يضممه.

قال فى الفروع: ودل هذا على التصرف فيه كميته، كما لو كان عبداً، فلا يصح بيعه.

قال: كذا جعلوا الضابط: يعيش مثله، أو لا يعيش.

وكذا علل الخرقى المسألتين، مع أنه قال فى الذى لا يعيش «خرق بطنه، وأخرج حشوته قطعها، فأبانها منه».

قال: «وهذا يقتضى أنه لو لم بينها، لم يكن حكمه كذلك، مع أنه بقطعها

(١) لأنه لا يبقى مع جنايته حياة، والقود عليه خاصة. الشرح الكبير (٣٣٨/٩).

(٢) الشرح الكبير (٣٣٨/٩)، للمغنى (٣٨٤/٩).

(٣) المغنى (٣٨٤/٩).

(٤) المحزر (١٢٣/٢).

(٥) الشرح الكبير (٣٣٨/٩).

لا يعيش».

فاعتبر الخرقى كونه لا يعيش فى موضع خاص. فتعميم الأصحاب - لاسيما وقد احتيج غير واحد منهم بكلام الخرقى - فيه نظر.

قال: وهذا معنى اختيار الشيخ وغيره فى كلام الخرقى.

فإنه احتج به فى مسألة الزكاة. فدل على تساويهما عنده وعند الخرقى. ولهذا احتج بوصية عمر رضى الله عنه، ووجوب العبادة عليه فى مسألة الزكاة: كالقول هنا، فى أنه يعيش أولا يعيش.

ونص عليه الإمام أحمد رحمه الله أيضاً.

قال: فهؤلاء أيضاً سوا بينهما. وكلام الأكثر على التفرقة. وفيه نظر. انتهى.

فائدة: قال المصنف فى المغنى<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>: إن فعل ما يموت به يقيناً، وبقيت

معه حياة مستقرة - كما لو خرق حشوته ولم بينها. ثم ضرب آخر عنقه - كان القاتل هو الثانى.

لأنه فى حكم الحياة. لصحة وصية عمر رضى الله عنه.

قال فى الفروع: ويتوجه تخريج رواية من مسألة الزكاة: أنهما قاتلان

قلت: وهو الصواب.

قال فى الفروع: ولهذا اعتبروا إحداهما بالأخرى.

قال: ولو كان فعل الثانى كلا فعل: لم يؤثر غرق حيوان فى ماء بقتل مثله بعد ذبحه، على إحدى الروايتين، ولما صح القول بأن نفسه زهقت بهما كالمقارن.

ولا ينفع كون الأصل الحظر. ثم الأصل هنا: بقاء عصمة الإنسان على ما كان.

فإن قيل: زال الأصل بالسبب.

قيل: وفى مسألة الزكاة.

وقد ظهر أن الفعل الطارئ له تأثير فى التحريم فى المسألة المذكورة، وتأثير فى المحل فى مسألة المنخقة وأخواتها، على ما فيها من الخلاف.

(١) المغنى (٣٨٤/٩)

(٢) الشرح الكبير (٣٣٨/٩)

ولم أجد فى كلامهم دليلاً هنا إلا مجرد دعوى أنها كميّة، ولا فرقاً مؤثراً بينه وبين الذكاة.

والله أعلم. انتهى.

قوله: ﴿وَإِنْ رَمَاهُ فِي لُجَّةٍ، فَتَلَقَّاهُ حُوتٌ فَابْتَلَعَهُ. فَالْقَوْدُ عَلَى الرَّامِي فِي أَخَذِ الْوَجْهَيْنِ﴾<sup>(١)</sup>.

وهو المذهب. جزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى الخلاصة، والمغنى، والمحزر<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

والوجه الآخر: لا قود عليه. بل يكون شبه عمد<sup>(٤)</sup>.

وأطلقهما فى الهداية.

وقيل: عليه القود إن التقمه الحوت بعد حصوله فيه قبل غرقه.

فائدة: لو ألقاه فى ماء يسير، فإن علم به الحوت والتقمه: فعليه القود. وإن لم يعلم به فعليه الدية.

قوله: ﴿وَإِنْ أَكْرَهَ إِنْسَانًا عَلَى الْقَتْلِ، فَقَتَلَ، فَالْقِصَاصُ عَلَيْهِمَا﴾<sup>(٥)</sup>.

هذا المذهب. جزم به فى الهداية، والمنهّب، ومسبوك الذهب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٦)</sup>، والكافى<sup>(٧)</sup>، والهادى، والمحزر<sup>(٨)</sup>، والنظم، والشرح<sup>(٩)</sup>، والرعايتين، والحاوى، والوجيز، وغيرهم.

قال القاعدة السابعة والعشرين بعد المائة: المذهب اشتراك المكره والمكره فى القود

(١) لأنه ألقاه فى مهلكة هلك بها من غير واسطة يمكن إحالة الحكم عليها أشبه ما لو مات بالغرق أو هلك بوقوفه على صخرة. (الشرح الكبير ٣٤٠/٩)

(٢) المحزر (١٢٣/٢)

(٣) الشرح الكبير (٣٤٠/٩)

(٤) لأنه لم يهلك بها أشبه ما لو قتل آدمى آخر. الشرح الكبير

(٥) لأنه ضرب بالسيف ولأن القتل جرح أو فعل يتعقبه الزهوق، وهذا كذلك، ولأنه يأتى إثم القاتل.

(٦) الشرح الكبير (٣٤٠/٩)

(٧) المغنى (٣٣١/٩)

(٨) الكافى (٢٦٠/٣)

(٩) المحزر (١٢٣/٢)

(١٠) الشرح الكبير (٣٤٠/٩)

وكذا قال القاضى، وابن عقيل.

وقدمه فى الفروع وقال: قال فى الموجز: هذا إن قلنا بقتل الجماعة بالواحد.

وقال الطوفى فى شرح مختصره فى الأصول: مذهب الإمام أحمد رحمه الله:

يجب القصاص على المكره - بفتح الراء - دون المكره - بكسرهما - ولعله مراد صاحب الفروع بقوله «وخصه بعضهم بمكره».

قال فى القواعد: وذكر القاضى فى المجرد، وابن عقيل فى باب الرهن: أن أبا بكر ذكر أن القود على المكره المباشر، ولم يذكر على المكره قودا.

قالا: والمذهب وجوبه عليهما.

وذكر ابن الصيرفى: أن أبا بكر السمرقندى - من أصحابنا - خرج وجهاً

أنه لا قود على واحد منهما من رواية قتل الجماعة بالواحد وأولى.

قال فى الفروع: ويتوجه عكسه. يعنى: أن القود يختص المكره، بكسر الراء.

وقال فى الانتصار: لو أكره على القتل بأخذ المال: فالقود. ولو أكره بقتل النفس: فلا.

فائدة: قوله ﴿وَإِنْ أَمَرَمَنْ لَا يُمَيِّزُ أَوْ مَجْتُنُونَ، أَوْ عَبْدُهُ - الَّذِي لَا يَعْلَمُ أَنَّ الْقَتْلَ مُحَرَّمٌ - بِالْقَتْلِ. فَالْقَصَاصُ عَلَى الْأَمْرِ﴾<sup>(١)</sup>.

وكذا الحكم لو أمر كبيراً يجهل تحريمه.

وهذا المذهب فى ذلك كله. وعليه الأصحاب.

إلا أن أبا الخطاب. قال فى الانتصار: لو أمر صبيّاً بالقتل هو وآخر: وجب القصاص على أمره وشريكه فى رواية. وإن سلم: فلعجزه غالباً.

تنبيه: مفهوم قوله «وإن أمر من لا يميز بالقتل فقتل، فالقصاص على الأمر» أنه لو أمر من يميز بالقتل، فقتل: أن القصاص على القاتل.

(١) لأنه العبد - وغيره - لا يعلم خطر القتل فهو متقد بإباحته، وذلك شبهة تمنع القصاص كما لو اعتقده صيداً فرماه فبان إنساناً. ولأن حكمة القصاص الردع والزجر، ولا يحصل ذلك فى معتقد الإباحة. وإذا لم يجب عليه وجب على السيد لأنه آله لا يمكن إيجاب القصاص عليه فوجب على المتسبب كما لو أنهشه حية أو كلباً. المغنى (٤٧٩/٩). الشرح الكبير (٣٤١/٩).



ومفهوم قوله: ﴿وَإِنْ أَمَرَ كَبِيرًا عَاقِلًا عَالِمًا بِتَحْرِيمِ الْقَتْلِ بِهِ، فَقَتَلَ، فَالْقِصَاصُ عَلَى الْقَاتِلِ﴾<sup>(١)</sup>.

أنه لا قصاص على غير الكبير العاقل. فشمل من يميز.

فقال ابن منجا في شرحه: لا قصاص عليه، ولا على الأمر.

أما الأول: فلائنه غير مكلف.

وأما الثاني: فلأن تمييزه يمنع أن يكون كالألة. فلا قود على واحد منهما.

وقال في الفروع: ومن أمر صبيا بالقتل، فقتل: لزم الأمر.

فظاهره: إدخال المميز في ذلك.

ويؤيده: أنه بعد ذلك حكى ما قاله ابن منجا في شرحه.

قوله: ﴿وَإِنْ أَمَرَ كَبِيرًا عَاقِلًا عَالِمًا بِتَحْرِيمِ الْقَتْلِ بِهِ، فَقَتَلَ، فَالْقِصَاصُ عَلَى الْقَاتِلِ﴾<sup>(٢)</sup>.

وهذا المذهب. نص عليه. وعليه الأصحاب.

وأما الأمر: فالصحيح من المذهب: أنه يعزر، لا غير. نص عليه.

وقدمه في الفروع، والرعايتين، والحاوي، وغيرهم.

وعنه: يجبس كمنسكه.

وفى المبهج رواية: يقتل أيضاً.

وعنه: يقتل بأمره عبده، ولو كان كبيراً عاقلاً عالماً بتحريم القتل.

نقل أبو طالب: من أمر عبده أن يقتل رجلاً، فقتله: المولى. وجبس العبد حتى يموت. لأنه سوط المولى وسيفه.

كذا قال على بن أبي طالب، وأبو هريرة رضي الله عنهما.

وأنه لو جنى بإذنه لزم مولاه. وإن كانت الجناية أكثر من ثمة.

وحملها أبو بكر على جهالة العبد.

(١) لأنه قاتل ظلماً فوجب عليه القصاص كما لو لم يؤمر. الشرح الكبير (٣٤٢/٩)

(٢) انظر الكافي (٢٦٠/٣)، الشرح الكبير (٣٤٢/٩)

ونقل ابن منصور: إن أمر عبداً بقتل سيده، فقتل: أثم. وأن في ضمان قيمته روايتين. ويحتمل إن خاف السلطان قتلا.

### قوائد

لو قال لغيره «اقتلني، أو اجرحني» ففعل. فدمه وجرحه هدر. على الصحيح من المذهب. نص عليه<sup>(١)</sup>.

وعنه: عليه الدية.

وقيل: عليه ديتهما. ذكره في الرعاية.

وعنه: عليه الدية للنفس دون الجرح.

ويحتمل القود فيهما. وهو لصاحب الرعاية.

ولو قاله عبد: ضمن الفاعل لسيده عمال فقط. نص عليه.

ولو قال «اقتلني وإلا قتلتك» قال في الفروع: فخلاف، كإذنه.

وقال في الانتصار: لا إثم ولا كفارة.

وقال في الرعايتين، والحاوي: وإن قال «اقتلني وإلا قتلتك» فإكراه ولاقود إذن.

وعنه: ولادية.

ويحتمل أن يقتل، أو يغرم الدية. إن قلنا هي للورثة.

وإن قال له القادر عليه «اقتل نفسك وإلا قتلتك» أو «اقطع يدك، وإلا قطعتها» فليس إكراهاً وفعله حرام.

واختار في الرعاية الكبرى: أنه إكراه.

وإن قال «اقتل زيدا أو عمراً» فليس إكراهاً. فإن قتل أحدهما: قتل به.

على الصحيح من المذهب.

قال في الرعاية، قلت: ويحتمل الإكراه.

وإن أكره سعد زيدا على أن يكره عمراً على قتل بكر، فقتله: قتل الثلاثة.

جزم به في الرعاية الكبرى.

قوله: ﴿وَإِنْ أَمْسَكَ إِنْسَانًا لَّا خَرَّ لِيَقْتُلْهُ، فَقَتَلَهُ: قُتِلَ الْقَاتِلُ وَحُبِسَ الْمُمْسِكُ حَتَّى يَمُوتَ، فِي إِحْدَى الرَّوَائِيْنِ﴾<sup>(١)</sup>.

وهو المذهب. جزم به الخرقى، والوجيز، والمنور، ومتنخب الأدمى، وغيرهم.  
وقدمه فى المحرر<sup>(٢)</sup>، والنظم، والفروع، وغيرهم.  
قال الزركشى: هذا أشهر الروايتين.  
واختيار القاضى، والشرىف، وأبى الخطاب فى خلافاتهم، والشرىزى.  
وهو من المفردات.  
والأخرى يقتل أيضاً الممسك. اختاره أبو محمد الجوزى.  
وقدمه فى الرايتين، والحاوى الصغير.  
وقال ابن الصيرفى - فى عقوبة أصحاب الجرائم - فى الممسك القتل. ذهب بعض أصحابنا المتأخرين إلى أنه تغل يد الممسك إلى عنقه حتى يموت.  
وهذا لا بأس به.  
وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، وشرح ابن منجا.  
فعلى المذهب: لو قتل الولى الممسك، فقال القاضى: يجب عليه القصاص، مع أنه فعل مختلف.  
قال المجاهد: وهذا إن أراد به فيمن فعل ذلك معتقدا لجوازه ووجوب القصاص له.  
فليس بصحيح قطعاً.  
وإن أراد: معتقداً للتحريم، فيجب أن يكون على وجهين.  
أصبحهما: سقوط القصاص بشبهة الخلاف. كما فى الحدود.

(١) لما روى الدار قطنى بإسناده عن ابن عمر أن النبى ﷺ قال: وإذا أمسك الرجل وقتله الآخر يقتل الذى قتل ويحبس الذى أمسك، ولأنه حبسه إلى الموت فيحبس الآخر إلى الموت كما لو حبسه عن الطعام والشراب حتى مات فإننا نفعل به ذلك حتى الموت. للمغنى (٤٧٨/٩)، الشرح الكبير (٣٤٤/٩)

(٢) المحرر (٢٣١/٢)

(٣) المغنى (٤٧٨ / ٩)

(٤) الشرح الكبير (٣٤٤/٩)

تنبيه: شرط فى المغنى فى المسك: أن يعلم أنه يقتله. وتابعه الشارح.

قلت: وهو ظاهر كلام المصنف هنا.

قال القاضى: إذا أمسكه للعب أو الضرب، وقتله القاتل: فلا قود على المسك.

وذكره محل وفاق.

وقال فى المنتخب الشيرازى: لا مازحاً متلاعباً. انتهى.

وظاهر كلام جماعة الإطلاق.

فائدة: مثل هذه المسألة فى الحكم: لو أمسكه ليقطع طرفه. ذكره فى الانتصار.

وكذا إن فتح فمه وسقاه آخر سماً.

وكذا لو اتبع رجلاً ليقته فهرب، فأدركه آخر، فقطع رجله، ثم أدركه الثانى

فقتله.

فإن كان الأول حبسه بالقطع: فعليه القصاص فى القطع. وحكمه فى القصاص

فى النفس حكم المسك. على الصحيح من المذهب.

قدمه فى المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، والفروع، وغيرهم.

وفيه وجه ليس عليه إلا القطع بكل حال.

قوله: ﴿وَإِنْ كَفَّ إِنْسَانًا وَطَرَحَهُ فِي أَرْضٍ مَسْبُوعَةٍ، أَوْ ذَاتِ حَيَاتٍ، فَقَتَلَهُ:

فَحُكْمُهُ حُكْمُ الْمُسْكِ﴾<sup>(٣)</sup>.

ذكره القاضى. وهذا إحدى الروايات.

وجزم به فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، ومنتخب الأدمى.

وعنه: يلزمه القود. وهو المذهب.

جزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى المحرر<sup>(٤)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع.

(١) المغنى (٤٧٨/٩)

(٢) الشرح الكبير (٣٤٤/٩)

(٣) الشرح الكبير (٣٤٥/٩)

(٤) المحرر (١٢٣/٢)

وعنه: يلزمه الدية<sup>(١)</sup>. كغير الأرض المسبعة. اختاره المصنف<sup>(٢)</sup>.

وتقدم التنبيه على ذلك عند قوله والثالث إلقاؤه في زبية أسد.

قوله: ﴿وَإِذَا اشْتَرَكَ فِي الْقَتْلِ اثْنَانِ، لَا يَجِبُ الْقِصَاصُ عَلَى أَحَدِهِمَا - كَالْأَبِ وَالْأَجْنَبِيِّ فِي قَتْلِ الْوَلَدِ وَالْحَرِّ وَالْعَبْدِ فِي قَتْلِ الْعَبْدِ، وَالْخَاطِئِ وَالْعَامِدِ - فَفِي وَجُوبِ الْقِصَاصِ عَلَى الشَّرِيكِ رَوَاتَانِ. أَظْهَرُهُمَا: وَجُوبُهُ عَلَى شَرِيكِ الْأَبِ وَالْعَبْدِ<sup>(٣)</sup>، وَسُقُوطُهُ عَنْ شَرِيكِ الْخَاطِئِ<sup>(٤)</sup>﴾.

وهو المذهب. قاله في الفروع، وغيره.

قال في المغنى<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>: هذا ظاهر المذهب.

قال في الكافي<sup>(٧)</sup>: هذا الأظهر.

وصححه في الهداية، والمذهب، والمستوعب والخلاصة، والهادي.

قال الزركشي: المشهور من الروايتين، والمقطوع به عند عامة الأصحاب: قتل شريك الأب.

وقال في الخاطئ: لا قصاص على المشهور، والمختار لجمهور الأصحاب. وجزم به في المنور.

وعنه: يقتص من الشريك مطلقاً. اختاره أبو محمد الجوزي.

وجزم به في الوجيز، ومتنخب الأدمى.

وقدمه في المحرر<sup>(٨)</sup>، والنظمن، والرعيتين، والحاوي الصغير.

وعنه: لا يقتص من الشريك مطلقاً.

(١) لأنه فعل به فعلاً متعمداً لا يقتل غالباً فتلف به فهو شبه عمد. الشرح الكبير (٣٤٥/٩)

(٢) المغنى (٣٤٢/٩)، الكافي (٢٥٨/٣)

(٣) لأنه شارك في القتل العمد العدوان فيمن يقتل به لو انفرد بقتله فوجب عليه القصاص كشريك

الأجنبي. المغنى (٣٧٣/٩)، الشرح الكبير (٣٤٥/٩)

(٤) امتنع الوجوب فيه لقصور السبب عن الإيجاب. المغنى (٣٧٣/٩)، الشرح الكبير (٣٤٦/٩)

(٥) المغنى (٣٧٤/٩)

(٦) الشرح الكبير (٣٤٦/٩)

(٧) الكافي (٢٥٦/٣)

(٨) المحرر (٢٢٣/٢)

قال فى الفنون: أنا أختار رواية عن الإمام أحمد رحمه الله أن شركة الأجانب.  
تمنع القود. لأنه لا اطلاع لنا بظن - فضلا عن علم - بجراحة أيهما مات؟  
به أو بهما.

تنبيه: قوله «أظهرهما: وجوبه على شريك الأب والعبد» تقديره: أظهرهما وجوبه  
على شريك الأب، ووجوبه على العبد. فـ «العبد معطوف» على لفظة «شريك»  
ولا يجوز عطفيه على لفظة «الأب» لفساد المعنى. وهو واضح.  
فائدة: دية الشريك المخطئ: فى ماله دون عاقلته. على الصحيح.

قال فى الفروع: قاله القاضى.

وعنه: على عاقلته.

قوله: ﴿وَفِي شَرِيكِ السَّبْعِ وَشَرِيكِ نَفْسِهِ: وَجْهَانِ﴾.

ذكرهما ابن حامد.

وأطلقهما فى الهداية، والمستوعب، والخلاصة، والكافى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، والنظم،  
والمحرر<sup>(٣)</sup>، والرعائين، والحاوى الصغير، وغيرهم.

أحدهما: يجب القود<sup>(٤)</sup>، اختاره أبو بكر.

وصححه فى المذهب، والتصحيح. وجزم به فى الوجيز.

والوجه الثانى: لا قود<sup>(٥)</sup>. وهو المذهب. قاله فى الفروع. وجزم به فى المنور.

قال المصنف<sup>(٦)</sup>، والشارح<sup>(٧)</sup>: وروى عن الإمام أحمد - رحمه الله - أنه قال: إذا

(١) الكافى (٢٥٦/٣)

(٢) الشرح الكبير (٣٤٨/٩)

(٣) المحرر (١٢٤/٢)

(٤) لأنه قتل عمد متمحض فوجب القصاص على الشريك فيه كشرى الأب. المغنى (٣٨٠/٩)، الشرح  
الكبير (٣٤٩/٩)

(٥) لأنه شارك من لا يجب القصاص عليه فلم يلزمه قصاص كشرى الخاطيء، ولأنه قتل تركب من  
موجب وغير موجب فلم يوجب كالقتل الحاصل من عمد وخطأ. المغنى (٣٨٠/٩)، الشرح الكبير  
(٣٤٨/٩)

(٦) المغنى (٣٨٠/٩)

(٧) الشرح الكبير (٣٤٨/٩)

جرحه رجل، ثم جرح الرجل نفسه فمات: فعلى شريكه القصاص.  
ثم قالوا: فأما إن جرح الرجل نفسه خطأ - مثل إن أراد ضرب غيره.  
فأصاب نفسه - فلا قصاص على شريكه فى أصبح الوجهين.  
وفيه وجهه آخر عليه القصاص، بناء على الروايتين فى شريك الخاطئ. انتهى.  
فائدة: حيث سقط القصاص عن الشريك: وجب نصف الدية. على الصحيح من  
المذهب.

جزم به فى الوجيز، وغيره.  
وقدمه فى المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.  
وقيل: تجب دية كاملة على شريك السبع.  
وقيل: تجب دية كاملة فى شريك المقتص.  
قلت: يتخرج وجوب الدية كاملة على شريك النفس من مسألة المنجنيق<sup>(٢)</sup>.  
إذا قتل أحد الرماة به: أن ديته على أصحابه كاملة. على الصحيح من المذهب.  
على ما يأتى فى كتاب الديات.  
فعلى هذا: يكون هذا هو الصواب، إلا أن يكون بينهما فرق مؤثر.  
قوله: ﴿وَلَوْ جَرَحَهُ إِنْسَانٌ عَمَلًا، فِدَاوَى جَرَحُهُ بِسْمٍ﴾<sup>(٣)</sup>.  
ففى وجوب القصاص على الجراح وجهان.  
وأطلقهما فى الرعاية، وشرح ابن منجا، والهداية، والمذهب، والمستوعب،  
والخلاصة، والنظم، والهادى.  
أحدهما: يجب القصاص على الجراح.  
صحيحه فى التصحيح. وجزم به فى الوجيز.  
والوجه الثانى: لا قصاص عليه. وهو المذهب.

(١) المحرر (١٢٤/٢)

(٢) انظر مسألة المنجنيق فى المغنى (٥٥٨/٩)

(٣) المغنى (٩٣٨١)، الشرح الكبير (٣٤٩/٩)

قاله فى الفروع. وجزم به فى المنور، ومنتخب الأدمى.  
قال المصنف<sup>(١)</sup> - وتبعه الشارح<sup>(٢)</sup> -: لو جرحه إنسان فتداوى بسم، وكان سم ساعة، يقتل فى الحال. فقد قتل نفسه. وقطع سراية الجرح، وجرى مجرى من ذبح نفسه بعد أن جرح.

وينظر فى الجرح. فإن كان موجبا للقصاص: فلولىه استيفاؤه. وإلا فلولىه الأرض.  
وإن كان السم لا يقتل غالبا - وقد يقتل - ففعل الرجل فى نفسه عمد خطأ.  
والحكم فى شريكه كالحكم فى شريك الخاطئ.  
فإذا لم يجب القصاص، فعلى الجارح نصف الدية.  
وإن كان السم يقتل غالبا بعد مدة: احتمل أن يكون عمد الخطأ أيضا.  
واحتمل أن يكون فى حكم العمد.

فيكون فى شريكه الوجهان المذكوران فى المسألة التى قبلها. انتهى.  
قلت: قال فى الهدايه وغيرها: أوداواه بسم يقتل غالبا.  
قوله: ﴿أَوْ خَاطَهُ فِي اللَّحْمِ، أَوْ فَعَلَ ذَلِكَ وَلِيَّهُ أَوْ الْإِمَامُ. فَمَاتَ: فَقَى وَجُوبِ الْقِصَاصِ عَلَى الْجَارِحِ وَجْهَانِ﴾.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والهادى، الكافى<sup>(٣)</sup>،  
والمغنى<sup>(٤)</sup>، والمحرم<sup>(٥)</sup>، والرعايتين، والحاوى الصغير، والشرح<sup>(٦)</sup>، والنظم، وشرح ابن  
منجا، وتجريد العناية. وغيرهم.

أحدهما: يجب القصاص. صححه فى التصحيح. وجزم به فى الوجيز.  
والوجه الثانى: لا قصاص عليه. وهو المذهب.

قاله فى الفروع. وجزم به فى المنور. ومنتخب الأدمى.

\* \* \*

(١) المغنى (٣٨١/٩).

(٢) الشرح الكبير (٣٤٩/٩).

(٣) الكافى (٢٥٩/٣).

(٤) المغنى (٣٨١/٩).

(٥) المحرم (١٢٢/٢).

(٦) الشرح الكبير (٣٤٩/٩).



## باب شروط القصاص

قوله: ﴿وَهِيَ أَرْبَعَةٌ. أَحَدُهَا: أَنْ يَكُونَ الْجَانِي مُكَلَّفًا. فَأَمَّا الصَّبِيُّ وَالْمَجْنُونُ: فَلَا قِصَاصَ عَلَيْهِمَا﴾ بلا نزاع.<sup>(١)</sup>

قوله: ﴿وَفِي السَّكَرَانِ وَشِبْهِهِ رَوَاتَانِ. أَصَحُّهُمَا: وَجُوبُهُ﴾.<sup>(٢)</sup>

وكذا قال في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة. وهو المذهب. صححه في النظم، وغيره.

وقطع به القاضى، وغيره.

وجزم به فى الوجيز، وغيره. وقدمه فى القروع، وغيره.

والثانية: لا يجب عليه<sup>(٣)</sup>. وقدمه فى الرعايتين هنا.

واختاره الناظم فى كتاب الطلاق.

وذكر أبو الخطاب: أن وجوب القصاص عليه مبنى على طلاقه.

وقد تقدم ذلك محرراً فى أول كتاب الطلاق، فليعاود.

قوله: ﴿الثَّانِي: أَنْ يَكُونَ الْمَقْتُولُ مَغْصُومًا. فَلَا يَجِبُ الْقِصَاصُ بِقَتْلِ حَرْبِي، وَلَا مُرْتَدٍّ، وَلَا زَانٍ مُخَصَّنٍ، وَإِنْ كَانَ الْقَاتِلُ ذِمِّيًّا﴾.<sup>(٤)</sup>

وهو المذهب. وعليه الأصحاب.

---

(١) لما روى عن النبى ﷺ: «رفع القلم عن ثلاث عن التائم حتى يستيقظ، وعن الصبى حتى يبلغ، وعن المجنون حتى يفيق». ولأن القصاص عقوبة مغلفة فلم تجب على الصبى وزائل العقل كالخود ولأنهم

ليس لهم قصد صحيح فهم كالقاتل خطأ. للمغنى (٣٥٧/٩)، الشرح الكبير (٣٥٠/٩).

(٢) لأن الصحابة رضى الله عنهم أقاموا أسكرة مقام قذفه فأوجبوا عليه حد القاذق، فلو لا أن قذفه موجب للحد عليه لما وجب الحد بمثلته، وإذا وجب الحد فالقصاص التخصص حق الآدمى أولى. ولأنه حكم لو لم يجب القصاص والحد لأنضى إلى أن من أراد أن يعصى الله تعالى شرب مايسكره ثم يقتل ويسرق وي زنئ ولا يلزمه عقوبة ولا قائم. للمغنى (٣٥٨/٩)، الشرح الكبير (٣٥١/٩).

(٣) لأنه زائل العقل أشبه المجنون، ولأنه غير مكلف أشبه الصبى المغنى (٣٥٨/٩)، الشرح الكبير (٣٥١/٩).

(٤) لأنه مباح الدم على الإطلاق أشبه الخنزير، ولأنه الله تعالى أمر بقتله فقال تعالى: ﴿اقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ حَيْثُ وَجَدْتُمُوهُمْ﴾ للمغنى (٣٤٧/٩)، الشرح الكبير (٣٥٢/٩).

وقال فى الرعاية- وتبعه فى الفروع- ويحتمل قتل ذمى. وأشار بعض أصحابنا إليه.

قاله فى الترغيب. لأن الحد لنا والإمام نائب. نقله فى الفروع.

فعلى المذهب: لا دية عليه أيضاً.

جزم به فى المحرر<sup>(١)</sup> والوجيز. والفروع، وغيرهم.

وعلى المذهب: يعزر فاعل ذلك، للاقتيات على الأمر كمن قتل حربياً.

وفى عيون المسائل: له تعزيره.

فائدة: قال فى الفروع: فكل من قتل مرتدّاً أو زانياً محصناً، ولو قبل توبته عند حاكم، والمراد: قبل التوبة- قاله صاحب الرعاية-: فهدر.

وإن كان بعد التوبة، إن قبلت ظاهراً: فكإسلام طارئ. فدل أن طرف زان محصن كمرتد، لاسيما وقولهم «عضو من نفس وجب قتلها فهدر».

قال فى الروضة: إن أسرع ولى قتل، أو أجنبى. فقتل قاطع طريق قبل وصوله الإمام: فلا قود. لأنه انهدر دمه.

قال فى الفروع، وظاهره: ولادية. وليس كذلك.

وسياتى فى «باب قطاع الطريق».

قوله: ﴿أَوْ قَطَعَ مُسْلِمٌ، أَوْ ذِمِّى يَدُ مُرْتَدٍّ، أَوْ حَرْبِى. فَأَسْلَمَ ثُمَّ مَاتَ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ﴾<sup>(٢)</sup>.

هذا المذهب مطلقاً. وعليه جماهير الأصحاب. وقطعوا به منهم صاحب الوجيز وغيره.

وقدمه فى الفروع. لأن الاعتبار فى التضمين بحال ابتداء الجنائية. ولأنه لم يجر على معصوم.

وجعله فى الترغيب كمن أسلم قبل أن يقع به السهم، على الآنى بعده قريباً.

(١) المحرر (٢/١٢٥).

(٢) لأنه لم يجر على معصوم. الشرح الكبير (٩/٣٥٣).

قوله: ﴿أَوْزَمَىٰ خَزْيًا فَاسْلَمَ قَبْلَ أَنْ يَقَعَ بِهِ السَّهْمُ، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ﴾<sup>(١)</sup>.

وهو المذهب. وعليه أكثر الأصحاب.

وجزم به في المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والوجيز، وغيرهم.

وقدمه في المحرر<sup>(٤)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوي الصغير، والفروع، وغيرهم. قال في القواعد: هذا أشهر.

وقيل: تجب الدية. اختاره القاضي في خلافه، والآمدى، وأبو الخطاب في موضع من الهداية. قاله في القواعد.

قوله: ﴿وَإِنْ رَمَىٰ مُرْتَدًّا فَاسْلَمَ قَبْلَ وَقُوعِ السَّهْمِ بِهِ، فَلَا قِصَاصَ﴾<sup>(٥)</sup>.

وهو الصحيح من المذهب.

جزم به في المغنى<sup>(٦)</sup>، والمحرر<sup>(٧)</sup>، والشرح<sup>(٨)</sup>، والوجيز، والنظم، والرعاية الصغرى، والحاوي الصغير، وغيرهم.

وقدمه في الفروع.

وقيل: يقتل به.

قوله: ﴿وَ فِي الدِّيَةِ وَجْهَانِ﴾.

وأطلقهما في المغنى<sup>(٩)</sup>، والشرح<sup>(١٠)</sup>.

أحدهما: لا تجب الدية أيضاً. وهو المذهب. صححه في التصحيح.

وجزم به في الوجيز، وغيره.

(١) لأنه رمى رمياً مأموراً به.

(٢) المغنى (٣٩٩/٩)، الشرح الكبير (٣٥٢/٩).

(٣) الشرح الكبير (٣٥٢/٩).

(٤) المحرر (١٢٥/٢).

(٥) لأنه رمى من ليس بمعصوم أشبه الحرى. الشرح الكبير (٣٥٣/٩).

(٦) المغنى (٢٩٩/٩).

(٧) المحرر (١٢٥/٢).

(٨) الشرح الكبير (٣٥٣/٩).

(٩) بل جزم المغنى بوجوب الدية فقال: ضمته لأنه مفرط بإرسال سهمه عليه لأن قتل المرتد إلى الإمام لا

إلى أحاد الناس. وقتله بالسيف لا بالسهم. المغنى (٣٩٩/٩).

(١٠) الشرح الكبير (٣٥٣/٩).

وقدمه فى المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

قال فى القواعد: وهو أشهر.

وحكاه القاضى فى روايته عن أبى بكر.

والوجه الثانى: تجب الدية. اختاره القاضى فى خلافه، والآمدى، وأبو الخطاب فى موضع من الهداية.

وقيل: تجب الدية هنا. وإن لم تجب الدية للحربى، لتفر يطه إذ قتله ليس إليه.

قال فى القواعد: وأصل هذا الوجه: طريقة القاضى فى الجرد، وابن عقيل،

وأبو الخطاب فى موضع من الهداية: أنه لا يضمن الحربى بغير خلاف. وفى المرتد وجهان.

قوله: ﴿وَإِنْ قَطَعَ يَدَ مُسْلِمٍ فَارْتَدَّ﴾ أى المقطوع يده ﴿وَمَاتَ: فَلَا شَيْءَ عَلَى الْقَاطِعِ، فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ<sup>(٢)</sup>﴾. وفى الآخر: يَجِبُ الْقِصَاصُ فِي الطَّرَفِ أَوْ يَصِفُ الدِّيَّةَ<sup>(٣)</sup>.

إذا قطع يد مسلم، ثم ارتد المقطوع ومات لم يجب القود فى النفس بلا نزاع.

ولا يجب القود فى الطرف أيضاً. على الصحيح من المذهب.

قال المصنف<sup>(٤)</sup>، والشارح<sup>(٥)</sup>: الصحيح لا قصاص.

قال فى الفروع: فلا قود فى الأصح.

وصححه فى التصحيح، وغيره.

وجزم به الوجيز، وغيره.

وقدمه فى المحرر<sup>(٦)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى، وغيرهم.

(١) المحرر (١٢٥/٢).

(٢) لأنها نفس مرتد متغير معصوم ولا مضمون.

(٣) لأن القطع استقر حكمه بانقطاع حكم سرايته فأشبهه بالوقوف طرفه ثم قتله. المغنى (٣٤٤/٩)،

الشرح الكبير (٣٥٣/٩).

(٤) المغنى (٣٤٤/٩).

(٥) الشرح الكبير (٣٥٣/٩).

(٦) المحرر (١٢٥/٢).

والوجه الثاني: عليه القود في الطرف.

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة.

قال في الفروع: أصل الوجهين: هل يفعل به كفعله، أم في النفس فقط؟

ويأتى بيان ذلك في آخر الباب الذى بعد هذا إن شاء الله تعالى.

فعلى الوجه الثانى - وهو وجوب القود في الطرف - هل يستوفيه الإمام أو قريبه المسلم؟ فيه وجهان.

قال في الفروع: أصلهما: هل ما له فيء أو لورثته؟

وقد تقدم المذهب من ذلك في «باب ميراث أهل الملل» وأن الصحيح من المذهب: أن ما له فيء. فيستوفيه هنا الإمام، على الصحيح من المذهب.

وعلى المذهب - وهو عدم وجوب القود في الطرف - يجب عليه الأقل من دية النفس أو الطرف. فيستوفيه الإمام، على الصحيح من المذهب.

جزم به في الوجيز. وقلمه في المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى.

وقيل: لا يجب عليه إلا دية الطرف فقط.

وأطلقهما في المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والفروع.

وقيل: لا يجب عليه شىء، سواء كان عمداً أو خطأ.

ويحتمل دخول هذا القول في كلام المصنف.

قوله: ﴿وَإِنْ عَادَ إِلَى الْإِسْلَامِ، ثُمَّ مَاتَ: وَجَبَ الْقِصَاصُ فِي النَّفْسِ، فِي ظَاهِرِ كَلَامِهِ﴾<sup>(٤)</sup>.

وكذا قال في الهداية، والمذهب، والمستوعب. وهو المذهب.

قال في المحرر<sup>(٥)</sup>، وغيره: نص عليه.

(١) المحرر (١٢٥/٢).

(٢) المغنى (٣٤٤/٩).

(٣) الشرح الكبير (٣٥٣/٩).

(٤) لأنه مسلم حال الجنائية والموت فوجب القصاص بمقتله. المغنى (٣٤٥/٩)، الشرح الكبير (٣٥٤/٩).

(٥) المحرر (١٢٥/٢).

واختاره أبو بكر، وغيره.  
 وجزم به فى الوجيز، والمنور.  
 وقدمه فى المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، والخلاصة، وغيرهم.  
 وقال ابن أبى موسى: يتوجه سقوط القود بالردة.  
 وقال القاضى: إن كان زمن الردة مما تسرى فيه الجنایة: فلا قصاص فيه.  
 اختاره صاحب التبصرة.  
 فعلى هذا القول: لا يجب إلا نصف الدية فقط. على الصحيح من المذهب.  
 جزم به فى المحرر<sup>(٢)</sup>، والنظم.  
 وقدمه فى الرعايتين، والفروع، والحاوى الصغير.  
 وقيل: تجب كلها.  
 فائدة: لو رمى ذمى سهماً إلى صيد، فأصاب آدمياً- وقد أسلم الرامى- فقال  
 الآمدى: يجب ضمانه فى ماله.  
 وبذلك جزم صاحب المحرر<sup>(٣)</sup>، والكافى<sup>(٤)</sup>، وغيرهما.  
 ومثله: لو رمى ابن معتقه فلم يصب، حتى انجر ولاؤه إلى موالى أبيه.  
 ولو رمى مسلم سهماً، ثم ارتد، ثم أصاب سهمه. فقتل: فهل تجب الدية فى ماله،  
 اعتباراً بحال الإصابة، أم على عاقلته اعتباراً بحال الرمى؟ على وجهين.  
 ذكرهما فى المستوعب.  
 قال فى القواعد: ويخرج منها فى المسألتين الأولتين وجهان أيضاً.  
 أحدهما: الضمان على أهل الذمة، وموالى الأم.  
 والثانى: على المسلمين وموالى الأب.

(١) المحرر (١٢٥/٢).

(٢) المحرر (١٢٥/٢).

(٣) المحرر (١٢٥/٢).

(٤) الكافى (٢٥٣/٣).

قوله: ﴿الثَّالِثُ: أَنْ يَكُونَ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ مُكَافِئاً لِلْجَانِي. وَهُوَ أَنْ يُسَاوِيَهُ فِي الدِّينِ وَالْحُرِّيَّةِ، أَوْ الرِّقَّةِ. فَيَقْتُلُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْمُسْلِمِ الْحُرِّ أَوْ الْعَبْدِ، وَالذَّمَّى الْحُرُّ أَوْ الْعَبْدُ: بِمِثْلِهِ﴾<sup>(١)</sup>.

الصحيح من المذهب، وعليه الأصحاب فاطبة: أن العبد يقتل بالعبد، سواء كان مكاتباً أولاً، وسواء كان يساوى قيمته أو لا.

وعنه: لا يقتل به إلا أن تستوى قيمتهما. ولا عمل عليه.

ويأتى فى أول «باب ما يوجب القصاص فيما دون النفس» مزيد بيان على ذلك. تنبيه: عموم كلامه يشمل ما لو كان العبد القاتل والعبد المقتول لواحد، وهو أحد الوجهين.

وهو ظاهر كلام كثير من الأصحاب.

وجزم به فى الرعاية صريحاً.

وقدمه فى القواعد الأصولية.

ويؤيده ما قاله المصنف وغيره فى المكاتب.

وقيل: لا يقتل به والحالة هذه.

وهما وجهان مطلقان فى المذهب، ومسبوك الذهب. نقلهما فى الفروع عنه.

قال فى الرعاية: فإن قتل عبد زيد عبده الآخر: فله قتله، دون العفو على مال.

قلت: فيعابى بها.

وعموم كلامه أيضاً يشمل ما لو قتل عبد مسلم عبداً مسلماً لذمى. وهو صحيح.

وهو أحد الوجهين.

وهو ظاهر كلام الأصحاب. وهو الصواب.

وقيل: لا يقتل به.

وأطلقهما فى الرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع.

(١) لقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقَصَاصُ فِي الْقَتْلِ الْحُرِّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدَ بِالْعَبْدِ﴾، الكافى (٣/٣٥٣)، الشرح الكبير (٩/٣٥٦).

فائدة: لا يقتل مكاتب بعبده.

فإن كان ذا رحم محرم منه - كأخيه ونحوه - فوجهان.

وأطلقهما في المحرر<sup>(١)</sup>، والرعايتين. والحاوي الصغير، والفروع.

أحدهما: لا يقتل به. وهو المذهب.

جزم به في المنور. وقدمه في المنظم.

والثاني: يقتل به.

تنبيه: ظاهر قوله «أن يساويه في الدين والحرية أو الرق» أنه لو قُتل من بعضه حر مثله، أو أكثر منه حرية: أنه يقتل به. وهو صحيح. وهو المذهب.

والصحيح من الوجهين.

صححه في الرعاية الصغرى، والحاوي الصغير.

وقطع به الزركشى، وغيره.

وقدمه في الرعاية الكبرى، وغيره.

وقيل: لا يقتل به.

قوله: ﴿وَيُقْتَلُ الذَّكَرُ بِالْأُنْثَى، وَالْأُنْثَى بِالذَّكَرِ. فِي الصَّحِيحِ عَنْهُ﴾<sup>(٢)</sup>.

وهو المذهب. وعليه الأصحاب.

وجزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في المغنى<sup>(٣)</sup>، والمحرر<sup>(٤)</sup>، والفروع، وغيرهم.

وعنه: يُعطى الذكر نصف الدية إذا قتل الأنثى.

(١) المحرر (١٢٦/٢).

(٢) لقوله تعالى: ﴿النَّفْسُ بِالنَّفْسِ﴾ وقوله: ﴿الْحَرْ بِالْحَرْ﴾ مع عموم سائر النصوص، وقد ثبت أن النبي ﷺ قتل يهودى رضى رأس جارية من الأنصار. ولأن الرسول كتب إلى أهل اليمن بكتاب فيه الفرائض والأسنان وأن الرجل يقتل بالمرأة، وهو كتاب مشهور عن أهل العلم متلقى بالقبول عندهم، ولأنهما شخصان يحد كل واحد منهما يقذف صاحبه فقتل كل واحد منهما بالآخر. المغنى (٣٧٧/٩)، الشرح الكبير (٣٥٨/٩).

(٣) المغنى (٣٧٧/٩).

(٤) المحرر (١٢٦/٢).



قال فى المحرر<sup>(١)</sup>. وهو بعيد جداً.

وخرج فى الواضح من هذه الرواية، فيما إذا قتل عبد عبداً، وفى تفاضل مال فى قود ضربه.

قوله: ﴿وَلَا يُقْتَلُ مُسْلِمٌ بِكَافِرٍ﴾<sup>(٢)</sup>. ولو ارتد ﴿وَلَا حُرٌّ بِعَبْدٍ﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا المذهب بلا ريب. وعليه الأصحاب.

وقال فى الفروع: ويتوجه يقتل حر بعبد، ومسلم بكافر. وأن الخير فى الحربى كما يقطع بسرقة ماله.

قال: وفى كلام بعضهم: حكم المال غير حكم النفس. بدليل القطع بسرقة مال زان وقاتل فى محاربة. ولا يقتل قاتلها.

والفرق: أن مالهما باق على العصمة كمال غيرهما، وعصمة دمه زالت.

قوله: ﴿وَلَا يُقْتَلُ حُرٌّ بِعَبْدٍ﴾.

هذا المذهب. وعليه الأصحاب.

وقال الشيخ تقي الدين رحمه الله: ليس فى العبد نصوص صريحة صحيحة تمنع قتل الحر به.

وقوى أنه يقتل به. وقال: هذا الراجح، وأقوى على قول الإمام أحمد رحمه الله.

قوله: ﴿وَلَا يُقْتَلُ مُسْلِمٌ بِكَافِرٍ، وَلَا حُرٌّ بِعَبْدٍ، إِلَّا أَنْ يَقْتُلَهُ وَهُوَ مِثْلُهُ، أَوْ يَجْرَحَهُ، ثُمَّ يُسْلِمَ الْقَاتِلُ، أَوْ الْجَارِحُ، أَوْ يَعْتِقَ وَيَمُوتَ الْمَجْرُوحُ. فَإِنَّهُ يُقْتَلُ بِهِ﴾<sup>(٤)</sup>.

(١) المحرر (١٢٦/٢).

(٢) لقول النبى ﷺ المسلمون تكافأ دمائهم ويسعى بنمتهم وأدنائهم، ولا يقتل مسلم بكافر. رواه الامام أحمد وأبو داود ولفظ [لا يقتل مسلم كافر] رواه البخارى. المغنى (٣٤١/٩)، الشرح الكبير (٣٦٠/٩).

(٣) لما روى الامام أحمد بإسناده عن على رضى الله عنه أنه قال من السنة أن لا يقتل حر بعبد. رواه الدارقطنى ولأنه لا يقطع طرفه بطرفه مع التساوى فى السلامة فلا يقتل به. المغنى (٣٤٩/٩)، الشرح الكبير (٣٦٢/٩).

(٤) لأنهما متكافئان حال الجنائية، ولأن القصاص وجب فلا يسقط بخاطئ كما لو جن. الشرح الكبير (٣٦٢/٩).

یعنی: إذا قتل عبد عبداً، أو ذمی أو مرتد ذمیاً، أو جرحه، ثم أسلم القاتل أو الجارح، أو عتق، وموت المجروح: فإنه يقتل به. على الصحيح من المذهب. نص عليه. جماهير الأصحاب.

قال فی الفروع: قتل به فی المنصوص.

قال المصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>: ذكره أصحابنا.

وجزم به فی الوجیز، وغيره.

وقدمه فی المحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوی الصغير، والزرکشی، وغيرهم.

وقيل: لا يقتل به. وهو احتمال فی المغنی، وغيره.

وهو ظاهر نقل بكر، كإسلام حرّبی قاتل.

فائدة: لو قتل من هو مثله، ثم جن: وجب القود. على الصحيح من المذهب.

وقيل: لا قود.

قوله: ﴿وَلَوْ جَرَحَ مُسْلِمٌ ذَمِيًّا، أَوْ حُرٌّ عَبْدًا. ثُمَّ أَسْلَمَ الْمَجْرُوحُ وَعَتَقَ وَمَاتَ

فَلَا قَوْدَ﴾<sup>(٤)</sup> ﴿وَعَلَيْهِ دِيَةٌ حُرٍّ مُسْلِمٍ﴾<sup>(٥)</sup> فی قول ابن حَامِدٍ.

وهو المذهب. اختاره المصنف<sup>(٦)</sup>، والشارح<sup>(٧)</sup>.

وذكر ابن أبي موسى: أنه نص عليه فی وجوب دية المسلم.

وجزم به فی الوجیز، وغيره.

وقدمه فی الفروع، وغيره.

وفی قول أبي بكر: عليه فی الذمی دية ذمی. وفی العبد قيمته لسيده.

واختاره القاضي وأصحابه.

(١) المغنی (٣٤٢/٩).

(٢) الشرح الكبير (٣٦٢/٩).

(٣) المحرر (١٢٥/٢).

(٤) لعدم التكافؤ حال الجنایة. المغنی (٣٤٢/٩)، الشرح الكبير (٣٤٦/٩).

(٥) لأن اختبار الأرض بحال استقرار الجنایة. المغنی (٣٤٢/٩)، الشرح الكبير (٣٦٤/٩).

(٦) المغنی (٣٤٢/٩).

(٧) الشرح الكبير (٣٤٦/٩).

وحكى القاضى عن ابن حامد: أنه يجب أقل الأمرين، من العبد أو الدية، وحكى أبو الخطاب عن القاضى: أن ابن حامد أو جب دية حر. للمولى منها أقل الأمرين من نصف الدية أو نصف القيمة. والباقي لورثته. وذكر القاضى فى المجرّد احتمالاً بوجود أكثر الأمرين من القيمة أو الدية.

فعلى المذهب: يأخذ سيده قيمته. نقله حنبل وقت جنايته. وكذا ديته إلا أن تجاوز الدية أرش الجناية، فالزيادة لورثة العبد.

وتقدم كلام ابن حامد.

وكون قيمته يوم الجناية للسيد من مفردات المذهب.

وعلى الثانى: جميع القيمة للسيد.

ذكره أبو بكر، والقاضى، والأصحاب.

ذكره فى القاعدة الثامنة والعشرين بعد المائة.

#### فائدتان

إحداهما: لو وجب بهذه الجناية قود، فطلبُ القود: للورثة على هذه. وعلى الأخرى للسيد. قاله فى الفروع.

الثانية: لو جرح عبدَ نفسه، ثم أعتقه قبل موته، ثم مات: فلا قود عليه.

وفى ضمانه الخلاف المتقدم.

قوله: ﴿وَإِنْ رَمَى مُسْلِمٌ ذِمِّيًّا عَبْدًا. فَلَمْ يَقَعْ بِهِ السَّهْمُ حَتَّى عَتَقَ وَأَسْلَمَ: فَلَا قَوْدَ عَلَيْهِ<sup>(١)</sup>، وَعَلَيْهِ دِيَةٌ حُرٍّ مُسْلِمٍ إِذَا مَاتَ مِنَ الرِّمَّةِ<sup>(٢)</sup>. ذَكَرَهُ الْخِرَقِيُّ﴾.

وهو المذهب. اختاره ابن حامد أيضاً، والقاضى.

(١) لأنه لم يقصد إلى نفس مكافئة فلم يجب عليه قصاص. كما لو رمى حريباً أو مرتدّاً تدّاً فأسلم. المغنى (٣٩٨/٩)، الشرح الكبير (٣٦٦/٩).

(٢) لأن الإصابة حصلت فى حر فكان ضمانه ضمان الأحرار كما لو قصد هدفاً أو طائراً فأصاب حرّاً. المغنى (٣٩٨/٩)، الشرح الكبير (٣٦٦/٩).

واختاره المصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>.

وجزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى الفروع، وغيره.

وقال أبو بكر: عليه القصاص.

وهو ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله.

واختاره ابن حامد أيضاً. حكاه عنه ابن عقيل فى التذكرة.

فعلى المذهب: تكون الدية للورثة، لا للسيد.

قوله: ﴿وَلَوْ قَتَلَ مَنْ يَعْرِفُهُ ذِمِّيًّا عَبْدًا. فَبَانَ أَنَّهُ قَدْ عَتَقَ وَأَسْلَمَ: فَعَلَيْهِ الْقِصَاصُ﴾<sup>(٣)</sup>.

هذا الصحيح من المذهب. وعليه الأصحاب. وقطع به أكثرهم.

وقيل: لا قصاص عليه. ذكره فى القاعدة الأصولية.

فائدة: مثل ذلك فى الحكم: لو قتل من يظنه قاتل أبيه فلم يكن.

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَ يَعْرِفُهُ مُرْتَدًّا: فَكَذَلِكَ. قَالَ أَبُو بَكْرٍ﴾<sup>(٤)</sup>.

وهو المذهب. جزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى الرعايتين، والحاوى، والفروع.

قال أبو بكر: ويحتمل أن لا يلزمه إلا الدية.

وهو وجه لبعض الأصحاب. قاله ابن منجا.

وقال فى المحرر<sup>(٥)</sup>. ولو قتل من يعرفه مرتدًّا. فبان أنه قدم أسلم: ففى القود - على

قول أبى بكر - وجهان.

يعنى: فى مسألة أبى بكر والخرقى، التى قبل هذه المسألة.

(١) المغنى (٣٩٨/٩).

(٢) الشرح الكبير (٣٦٦/٩).

(٣) المحرر (١٢٦/٢)، الشرح الكبير (٣٧١/٩).

(٤) الشرح الكبير (٣٧١/٩)، المحرر (١٢٦/٢).

(٥) المحرر (١٢٦/٢).

وقال فى الروضة- فيما إذا رمى مسلم ذمياً - يلزمه دية مسلم، أو كافر؟.

فيه روايتان. اعتباراً بحال الإصابة أو الرمية.

ثم بنى مسألة العبد على الروايتين فى ضمانه بدية أو قيمة.

ثم بنى عليهما من رمى مرتداً أو حريياً، فأسلم قبل وقوعه: هل يلزمه دية مسلم، أو هدر؟ انتهى.

قوله: ﴿الرابع: أن لا يكون أباً للمقتول. فلا يقتل الوالد﴾ يعنى وإن علا ﴿بولده وإن سفل﴾<sup>(١)</sup>. والأب والأم فى ذلك سواء<sup>(٢)</sup>.

وهذا المذهب. وعليه الأصحاب.

وحزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى الفروع، وغيره.

وعنه: تقتل الأم<sup>(٣)</sup>. حكاه أبو بكر، والمصنف<sup>(٤)</sup>.

وردها القاضى، وقال: تقتل الأم رواية واحدة.

وعنه: تقتل الأم والأب.

وعنه: يقتل أبو الأم بولد بنته وعكسه.

وحكاهما الزركشى وجهين.

وقال فى الروضة: لا تقتل أم. والأصح: وجدة.

وقال فى الانتصار: لا يجوز للابن قتل أبيه بردة وكفر بدار الحرب،

ولا رحمه بزنا. ولو قضى عليه برجم.

(١) لما روى عمر بن الخطاب رضى الله عنه وابن عباس رضى الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «لا يقتل والد بولده» أخرجه النسائى ولأن النبى ﷺ قال: «أنت ومالك لأبيك» وقضية هذه الإضافة تمليكه إياه فإذا لم تثبت حقيقة الملكية بقيت الإضافة مشبهة فى درء القصاص لأنه يدرأ بالشبهات ولأنه سبب إيجابه فلا ينبغى أن يتسلط بسببه على إعدامه. المغنى (٣٥٩/٩)، الشرح الكبير (٣٧٢/٩)

(٢) لقوله النبى ﷺ «لا يقتل والد بولده». ولأنها أحد الوالدين فأشبهت الأب. ولأنها أولى بالير فكانت أولى بنفى القصاص. المغنى (٣٦٠/٩)، الشرح الكبير (٣٧٣/٩).

(٣) لأنه لا ولاية لها عليه فتقتل به كالأخ. المغنى (٣٦٠/٩)، الشرح الكبير (٣٧٣/٩).

(٤) المغنى (٣٦٠/٩).

وعنه: لا قود بقتل مطلقاً فی دار الحرب. فتجب دية، إلا لغير مهاجر.

### تنبيهان

أحدهما: عموم كلامه: أنه لا تأثير لاختلاف الدين والحرية، كاتفاقهما.

وهو صحيح. وقاله الأصحاب.

فلو قتل الكافر ولده المسلم، أو قتل المسلم أباه الكافر، أو قتل العبد ولده الحر، أو قتل الحر ولده العبد: لم يجب القصاص، لشرف الأبوة فيما إذا قتل ولده، وانتفاء المكافأة فيما إذا قتل والده.

الثاني: مراده بقوله «فلا يقتل الوالد بولده» غير ولده من الزنا. فإنه يقتل به على الصحيح من المذهب. قدمه في الفروع.

وقيل: لا يقتل به. وهو ظاهر كلام المصنف وكثير من الأصحاب.

فائدة: يقتل الوالد بقتله ولده من الرضاع. قاله في الفروع.

قوله: «وَيُقْتَلُ الْوَلَدُ بِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي أَظْهَرِ الرَّوَايَتَيْنِ»<sup>(١)</sup>.

وهو المذهب مطلقاً. وعليه جماهير الأصحاب.

قال الزركشي: هذا المشهور، والمختار للأصحاب.

قال في الفروع: يقتل على الأصح.

وجزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في المحرر<sup>(٢)</sup>، وغيره.

وصححه المصنف<sup>(٣)</sup>، وغيره.

والرواية الثانية: لا يقتل بواحد منهما.

وتقدم قريباً قوله «يقتل ابن بنته به».

(١) انظر المغنى (٣٦٥/٩)، الشرح الكبير (٣٧٥/٩).

(٢) المحرر (١٢٦/٢).

(٣) المغنى (٣٦٥/٩).

قوله: ﴿وَمَتَّى وَرِثَ وَلَدُهُ الْقِصَاصَ، أَوْ شَيْئًا مِنْهُ، أَوْ وَرِثَ الْقَاتِلُ شَيْئًا مِنْ دَمِهِ: سَقَطَ الْقِصَاصُ﴾<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب<sup>(٢)</sup>. وعليه جماهير الأصحاب.

وجزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في الفروع، وغيره.

وعنه: لا يسقط بإرث الولد. اختاره بعض الأصحاب.

قوله: ﴿وَلَوْ قُتِلَ أَحَدُ الْابْنَيْنِ أَبَاهُ، وَالْآخَرُ أُمُّهُ. وَهِيَ زَوْجَةُ الْأَبِ: سَقَطَ الْقِصَاصُ عَنِ الْأَوَّلِ لِذَلِكَ﴾<sup>(٣)</sup>.

والقصاص على القاتل الثاني. لأن القاتل ورث جزءاً من دم الأول.

فلما قُتل ورثه. فصار له جزءاً من دم نفسه. فسقط القصاص عن الأول. وهو قاتل الأب، لإرثه ثمن أمه. وعليه سبعة أثمان ديته لأخيه.

﴿وَلَهُ أَنْ يَقْتَصَّ مِنْ أَخِيهِ، وَيَرِثَهُ﴾<sup>(٤)</sup>.

على الصحيح من المذهب.

قال في المحرر<sup>(٥)</sup>: ويرثه على الأصح.

قال في الفروع، والرعاية، وغيرهما: وله قتله.

تنبيه: مفهوم قوله «وهي زوجة الأب» أنها لو كانت بائناً: أن عليهما القتل. وهو صحيح.

جزم به في الرعاية، والفروع، وغيرهما. وكذا لو قتلاهما معاً.

قوله: ﴿وَإِنْ قُتِلَ مَنْ لَا يَعْرِفُ، وَادَّعَى كُفْرَهُ أَوْ رِقَّهُ، أَوْ ضَرَبَ مَلْفُوقًا فَقَدَّهُ، وَادَّعَى أَنَّهُ كَانَ مَيْتًا. وَأَنْكَرَ وَلِيُّهُ﴾<sup>(٦)</sup>.

(١) لأنه لو وجب لوجب ولده، ولا يجب للولد قصاص على أبيه. الشرح الكبير (٣٧٦/٩).

(٢) المحرر (١٢٦/٢).

(٣) الشرح الكبير (٣٧٧/٩).

(٤) لأن القتل يحق لا يمنع الميراث. الشرح الكبير (٣٧٧/٩).

(٥) المحرر (١٢٦/٢).

(٦) لأنه محكوم بإسلامه بالدار، ولهذا يحكم بإسلام اللقيط ويكون القول قول الولي. الشرح الكبير

(٣٧٩/٩).

وجب القصاص. والقول قول المنكر. هذا المذهب.  
 قال فى الفروع: فالقود أو الدية فى الأصح إن أنكر الولي.  
 وحزم به فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>،  
 وشرح ابن منجا، والوجيز، وغيرهم.  
 وقدمه فى المحرر<sup>(٣)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، وغيرهم.  
 وقيل: لأقصاص. والقول قول الجانى. وحكى عن أبى بكر.  
 وأطلق ابن عقيل فى موته وجهين.  
 وسأل ابن عقيل القاضى، فقال: لا يعتبر بالدم وعدمه؟ فقال: لا، لم يعتبره  
 الفقهاء.

قال فى الفروع: ويتوجه يعتبر.  
 قلت: وهو قوى عند أهل الخبرة بذلك.  
 قوله: ﴿أَوْ قَتَلَ رَجُلًا فِي دَارِهِ، وَادَّعَى أَنَّهُ دَخَلَ يُكَابِرُهُ عَلَى أَهْلِهِ أَوْ مَالِهِ. فَقَتَلَهُ  
 دَفَعًا عَنْ نَفْسِهِ، وَأَنْكَرَ وَلِيُّهُ﴾.

وجب القصاص. والقول قول المنكر<sup>(٤)</sup>. وهذا المذهب. وعليه الأصحاب.  
 قال الفروع: ويتوجه عدمه فى معروف بالفساد.  
 قلت: وهو الصواب. ويعمل بالقرائن والأحوال.  
 فائدة: لو ادعى القاتل: أن المقتول زنى، وهو محصن - بشاهدين. نقله ابن  
 منصور، واختاره أبو بكر وغيره. ونقل أبو طالب وغيره بأربعة. اختاره الخلال  
 وغيره - قتل. وإلا فقيه باطنا وجهان. وأطلقهما فى الفروع.  
 قلت: الصواب قبول قوله فى الباطن.

(١) المغنى (٥٨٢/٩).

(٢) الشرح الكبير (٣٧٩/٩).

(٣) المحرر (١٢٦/٢).

(٤) لما روى عن على رضى الله عنه أنه سئل عن وجد مع امرأته رجلاً فقتله فقال: إن لم يأت بأربعة  
 شهداء فليعط برمته ولأن الأصل عدم ما يدعيه فلا يثبت بمجرد الدعوى. المغنى (٣٣٦/٩)، المغنى  
 (٣٥٣/١٠)، الشرح الكبير (٣٨٠/٩).



ولاتقبل دعواه ذلك من غير بينة فى الظاهر. على الصحيح من المذهب.  
وقيل: تقبل ظاهراً.

وقاله فى رواية ابن منصور بعد كلامه الأول.

وقد روى عبادة بن الصامت رضى الله عنه عن رسول الله عليه أفضل الصلاة والسلام «منزل الرجل حريمه. فمن دخل عليك حريمك فاقتله».

قال فى الفروع: فدل أنه لا يعزر.

ولهذا ذكر فى المغنى<sup>(١)</sup> وغيره: إن اعترف الولي بذلك فلا قود ولا دية. واحتج بقول عمر رضى الله عنه<sup>(٢)</sup>.

قال فى الفروع: وكلامهم وكلام الإمام أحمد - رحمه الله - السابق يدل على أنه لا فرق بين كونه محصناً أولاً.

وكذا ما يروى عن عمر وعلى رضى الله عنهما.

وصرح به بعض المتأخرين - كشيخنا وغيره - لأنه ليس بمجد. وإنما هو عقوبة على فعله، وإلا لا اعتبرت شروط الحد.

وسأله أبو الحارث: وجده يفجرُ بها، له قتله؟ قال: قد روى عن عمر وعثمان رضى الله عنهما.

قوله: ﴿أَوْ تَجَارَحَ اثْنَانِ، وَادَّعَى كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا: أَنَّهُ جَرَحَهُ دَفْعاً عَنْ نَفْسِهِ: وَجَبَ الْقِصَاصُ. وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُنْكَرِ﴾<sup>(٣)</sup>.

وهو المذهب. وعليه جماهير الأصحاب. وقطع به كثير منهم.

وفى المذهب لابن الجوزى، والكافى: تجب الدية فقط.

(١) المغنى (٣٣٦/٩) (٣٥٣/١٠).

(٢) لما روى عن عمر رضى الله عنه أنه كان يوماً يتغذى إذا جاءه رجل يعلو وفى يده سيف ملطخ بالدم، وراءه قوم يعلون خلفه فجاء حتى جلس مع عمر فجاء الآخرون وقالوا يا أمير المؤمنين: إن هذا قتل صاحبنا. فقال له عمر ما يقولون؟ فقال يا أمير المؤمنين إني ضربت فخذى امرأتى فإن كان بينهما أحد فقد قتلتها. فقال عمر ما يقول؟ قالوا يا أمير المؤمنين إنه ضرب بالسيف فوق فى وسط الرجل وفخذى المرأة فأخذ عمر سيفه فهزه ثم دفعه إليه وقال إن عادوا فعد. رواه سعيد فى سنته. المغنى (٣٣٦/٩)، (٣٥٣/١٠)، الشرح الكبير (٣٨٠/٩).

(٣) لأن سبب القصاص حتى قد وجد وهو الجرح والأصل عدم ما يدعيه الآخر. الشرح الكبير (٣٨١/٩).

ونقل أبو الصقر وحنبل - فى قوم اجتمعوا بدار، فجرح وقتل بعضهم بعضا،  
 وجهل الحال - أن على عاقلة المجروحين دية القتلى، يسقط منها أرش الجراح.  
 قال الإمام أحمد رحمه الله: قضى به على رضى الله عنه.  
 وهل على من ليس به جرح من دية القتلى شىء؟ فيه وجهان. قاله ابن حامد.  
 نقله فى المنتخب. واقتصر عليه فى الفروع.  
 قلت: الصواب أنهم يشاركونهم فى الدية.  
 فائدة: نقل حنبل - فمن أريد قتله قودا. فقال رجل آخر «أنا القاتل لا هذا» - أنه  
 لا قود. والدية على المقر، لقول على رضى الله عنه «أحى نفساً ذكره الشيرازى فى  
 المنتخب.  
 وحمله أيضاً على أن الولى صدقه بعد قوله «لا قاتل سوى الأول» ولزمته الدية  
 لصحة بذلها منه.  
 وذكر فى المنتخب فى القسامة: لو شهدا عليه بقتل، فأقر به غيره. فذكر رواية  
 حنبل. انتهى.  
 ولو أقر الثانى بعد إقرار الأول: قتل الأول. لعدم التهمة، ومصادفته الدعوى.  
 وقال فى المغنى - فى القسامة - لا يلزم المقر الثانى شىء.  
 فإن صدقه الولى بطلت دعواه الأول. ثم هل له بطله؟ فيه وجهان.  
 ثم ذكر المنصوص. وهو رواية حنبل. وأنه أصبح، لقوله عمن أحى نفسا.  
 وذكر الخلال وصاحبه رواية حنبل، ثم رواية مهنا: ادعى على رجل أنه قتل  
 أخاه. فقدمه إلى السلطان، فقال: إنما قتله فلان فقال فلان: صدق، أنا الذى قتلته.  
 فإن هذا المقر بالقتل يؤخذ به.  
 قلت: أليس قد ادعى على الأول؟: إنما هذا بالظن. فأعدت عليه.  
 فقال: يؤخذ الذى أقر أنه قتله.

## باب استيفاء القصاص

قوله: ﴿وَيُشْتَرَطُ لَهُ ثَلَاثَةُ شُرُوطٍ. أَحَدُهَا: أَنْ يَكُونَ مُسْتَحِقَّهُ مُكَلَّفًا. فَإِنْ كَانَ صَبِيًّا، أَوْ مَجْنُونًا: لَمْ يَحْزُ اسْتِيفَاؤُهُ. وَيُحْبَسُ الْقَاتِلُ حَتَّى يَبْلُغَ الصَّبِي، وَيَعْقَلَ الْمَجْنُونُ﴾ بلا نزاع فى الجملة<sup>(١)</sup>.

قوله: ﴿إِلَّا أَنْ يَكُونَ لَهُمَا أَبٌ. فَهَلْ لَهُ اسْتِيفَاؤُهُ لَهُمَا؟ عَلَى رِوَايَتَيْنِ﴾.

وحكماهما أبو الخطاب فى بعض المواضع وجهين.

وأطلقهما فى الهداية، والمذهب، والمستوعب، والبلغة.

إحداهما: ليس له استيفاءه لهما<sup>(٢)</sup>. وهو المذهب. نصره المصنف<sup>(٣)</sup>، والشارح<sup>(٤)</sup>.

قال ابن منجا فى شرحه: وهى أصح.

وصححهما فى التصحيح، والخلاصة.

وجزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى المحرر<sup>(٥)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.

والرواية الثانية: له استيفاءه<sup>(٦)</sup>.

فعلى هذه الرواة: يجوز له العفو على الدية. نص عليه.

وكذا الوصى والحاكم، على الرواية الآتية.

تنبيه: ظاهر كلامه: أن الوصى والحاكم ليس لواحد منهما استيفاءه لهما.

وهو المذهب. وقطع به كثير من الأصحاب.

وعنه: يجوز لهما استيفاءه أيضاً كالأب.

(١) الشرح الكبير (٣٨٢/٩)، الكافى (٢٧٠/٣)، الروض المربع (٤٦٠/٩).

(٢) لأنه لا يملك إيقاع الطلاق بزوجه فلا يملك استيفاء القصاص له كالوصى، ولأن القصد الشفى ودرك الغيظ ولا يحصل ذلك باستيفاء الولي. المغنى (٤٦٠/٩)، الشرح الكبير (٣٨٤/٩).

(٣) المغنى (٤٦٠/٩).

(٤) الشرح الكبير (٣٨٤/٩).

(٥) المحرر (١٣١/٢).

(٦) ولأن القصاص أحد بدل النفس فكان للأب استيفاءه كالدية. المغنى (٤٦٠/٩)، الشرح الكبير

(٣٨٢/٩).

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَا مُخْتَجِّينَ إِلَى النَّفَقَةِ. فَهَلْ لِرَبِّيهمَا الْعَفْوُ عَلَى الدِّيَةِ؟ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ﴾<sup>(١)</sup>.

وكذا قال في الهداية، والمذهب. وهما روايتان.  
وأطلقهما في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٢)</sup>، والبلغة،  
والشرح<sup>(٣)</sup>، وشرح ابن منجا، والفروع.  
إحدهما: له العفو. وهو الصواب. جزم به الأدمى فى منتخبه.  
قال القاضى: وهو الصحيح.  
وصححه الشارح<sup>(٤)</sup>، والناظم، وصاحب تجريد العناية.  
وقدمه فى الرعايتين، والحاوى.  
والثانى: ليس له ذلك<sup>(٥)</sup>. وقدمه فى إدراك الغاية.  
والمنصوص: جواز عفو ولى المجنون دون الصبى. وهو المذهب.  
صححه فى التصحيح.  
وجزم به فى الوجيز، والمنور، وأطلقهن فى المحرر<sup>(٦)</sup>.  
وعنه: للأب العفو خاصة.

قوله: ﴿وَإِنْ قَتَلَا قَاتِلَ أَبِيهِمَا، أَوْ قَطَعَا قَاطِعَهُمَا قَهْرًا: احْتِمِلَ أَنْ يَسْقُطَ حَقُّهُمَا﴾<sup>(٧)</sup>.

وهو المذهب. جزم به فى الوجيز، والمنور، ومنتخب الأدمى، وغيرهم.  
وقدمه فى المحرر<sup>(٨)</sup>، والنظم، والفروع، وغيرهم.  
واحتمل أن تجب لهما دية أبيهما فى مال الجانى. وتجب دية الجانى على عاقلتهما.

(١) المغنى (٤٧٥/٩)، الشرح الكبير (٣٨٥/٩).

(٢) المغنى (٤٧٥/٩).

(٣) الشرح الكبير (٣٨٥/٩).

(٤) الشرح الكبير (٣٨٥/٩).

(٥) لأنه لا يملك إسقاط قصصه ونفقة فى بيت المال. المغنى (٤٧٥/٩)، الشرح الكبير (٣٨٥/٩).

(٦) المحرر (١٣١/٢).

(٧) لأنه عين حقه أنلفه فأشبهه ما لو كانت ودیعة عند رجل. الشرح الكبير (٣٨٦/٩).

(٨) المحرر (١٣١/٢).

وجزم به فى الترغيب، وعيون المسائل.

وقدمه فى الهداية، والمذهب، ومسبوك الذهب، والمستوعب، والخلاصة،  
والرعايتين، والحاوى الصغير.

وأطلقهما فى الشرح الكبير<sup>(١)</sup>.

قوله: ﴿الثانى: اتَّفَاقُ جَمِيعِ الْأَوْلِيَاءِ عَلَى اسْتِيفَائِهِ. وَلَيْسَ لِبَعْضِهِمْ اسْتِيفَاؤُهُ  
دُونَ بَعْضٍ﴾ بلا نزاع<sup>(٢)</sup>.

﴿فَإِنْ فَعَلَ فَلَا قِصَاصَ عَلَيْهِ. وَعَلَيْهِ لَشُرْكَائِهِ حَقُّهُمْ مِنَ الدِّيَةِ. وَتَسْقُطُ عَنِ  
الْجَانِىِّ فِي أَحَدِ الْوَجْهَيْنِ﴾<sup>(٣)</sup>.

وقدمه فى الخلاصة، والرعايتين، والحاوى الصغير.

وفى الآخر: لهم ذلك من تركة الجانى، ويرجع ورثة الجانى على قاتله.

يعنى: بما فوق حقه. وهذا المذهب. صححه فى التصحيح.

وجزم به فى الوجيز، وغيره.

وقدمه فى المحرر<sup>(٤)</sup>، والنظم، والفروع، وغيرهم.

وأطلقهما فى المغنى<sup>(٥)</sup>، والبلغة، والشرح<sup>(٦)</sup>، والهداية، والمذهب، ومسبوك  
الذهب، والمستوعب.

وفى الواضح: احتمال يسقط حقهم على رواية وجوب القود عينا.

ويأتى آخر الباب «إذا قتل جماعة. فاستوفى بعضهم من غير إذن أولياء الباقين».

فائدة: قوله: ﴿وَإِنْ عَفَا بَعْضُهُمْ: سَقَطَ الْقِصَاصُ. وَإِنْ كَانَ الْعَافِي زَوْجًا أَوْ  
زَوْجَةً﴾<sup>(٧)</sup>.

(١) الشرح الكبير (٣٨٦/٩).

(٢) لأنه يكون مستوفيا لحق غيره بغير إذنه، ولا ولاية عليه فأشبهه الدين. الشرح الكبير (٤٨٦).

(٣) لأنه مشارك فى استحقاق القتل يجب عليه القصاص كما لو كان مشاركا فى ملك الجارية ووطئها،

ولأنه يحمل علك بعضه فلم تجب العقوبة المقدرة باستيفائه كالأصل. الشرح الكبير (٤٨٦/٩).

(٤) المحرر (١٣١/٢).

(٥) المغنى (٤٥٨/٩).

(٦) الشرح الكبير (٤٨٦/٩).

(٧) لعموم قوله ﷺ «فأهله بين خيرتين»، وهذا عام فى جميع أهله، والمرأة من أهله بدليل قول النبى  
ﷺ: «من يعذرني من رجل بلغ أذاه فى أهلى، ووماعلمت على أهلى إلا خير أو ما كان يدخل على أهلى

إلا معى». المغنى (٤٦٤/٩)، الشرح الكبير (٣٨٨/٩).

ويسقط القصاص أيضاً بشهادة بعضهم، ولو مع فسقه، لكونه أقر بأن نصيبه سقط من القود: فيعابى بها.

قوله: ﴿وَالْبَاقِينَ حَقَّهُمْ مِنَ الدِّيَةِ عَلَى الْجَانِي﴾<sup>(١)</sup>.

وهو المذهب. وعليه الأصحاب.

وقال فى التبصرة: إن عفا أحدهم للبقية الدية. وهل يلزمهم حقهم من الدية؟ فيه روايتان. انتهى.

قوله: ﴿فَإِنْ قَتَلَهُ الْبَاقُونَ عَالِمِينَ بِالْعَفْوِ وَسَقُوطِ الْقصاصِ فَعَلَيْهِمُ الْقودُ﴾<sup>(٢)</sup>.  
وَالْأَقْلَا قودَ عَلَيْهِمْ. وَعَلَيْهِمْ دِيَّتُهُ ﴿بلا نزاع﴾<sup>(٣)</sup>.

قوله: ﴿وَسواءَ كَانَ الْجَمِيعُ حاضِرِينَ أَوْ بَعْضُهُمْ غائِباً﴾<sup>(٤)</sup>.

وهذا المذهب مطلقاً. وعليه الأصحاب. وقطعوا به.

وحكى فى الرعايتين - ومن تابعه - رواية: بأن للحاضر مع عدم العفو القصاص. كالرواية التى فى الصغير والمجنون الآتية. ولم ترها لغيره.

قوله: ﴿وَإِنْ كَانَ بَعْضُهُمْ صَغِيراً، أَوْ مَجْنُوناً، فَلَيْسَ لِلْبَالِغِ الْعَاقِلِ الاسْتِيفاءُ حَتَّى يَصِيرَ مُكَلِّفِينَ فِى الْمَشْهُورِ﴾<sup>(٥)</sup>.

وهو المذهب. نص عليه.

قال المصنف<sup>(٦)</sup>، والشارح<sup>(٧)</sup>: هذا ظاهر المذهب.

(١) انظر الروض المربع (٣٣/٢).

(٢) لأنه قتل معصوما مكافئاً له عمداً يعلم أن لا حق له فيه. المغنى (٤٦٦/٩)، الشرح الكبير (٣٩٠/٩).  
(٣) هذا إذا قتل قبل العلم بالعفو فلا قصاص عليه لأنه معتقد لثبوت حقه فيه مع أن الأصل بقاؤه فلم يلزمه قصاص كالوكيل إذا قتل بعد عفو الموكل قبل علمه بعفوه. المغنى (٤٦٦/٩)، الشرح الكبير (٣٩١/٩).

(٤) الشرح الكبير (٣٩١/٩).

(٥) لأنه قصاص غير متحتم ثبت لجماعة معينين فلم يجوز لأحدهما استيفاؤه استقلالاً كما لو كان لحاضر وغائب ولأنه أحد بدل النفس فلم يتفرد به بعضهم كالدية. المغنى (٤٥٩/٩)، الشرح الكبير (٣٩٣/٩).

(٦) المغنى (٤٥٩/٩).

(٧) الشرح الكبير (٣٩٣/٩).

وصححه فى البلغة، وغيره.

وجزم به فى الخرقي، وصاحب الكافى<sup>(١)</sup>، والرجيز، وغيرهم.

وقدمه فى المحرر<sup>(٢)</sup>، والرعايتين، والحاوى، والفروع، وغيرهم.

﴿وَعَنْهُ لَهُ ذَلِكَ﴾<sup>(٣)</sup>.

فائدة: لو مات الصبى والمجنون قبل البلوغ والعقل: قام وارثهما مقامهما فى القصاص. على الصحيح من المذهب. وعليه جماهير الأصحاب.

وعند ابن أبى موسى: يسقط القود، وتتعين الدية.

قوله: ﴿وَكُلَّ مَنْ وَرِثَ الْمَالَ وَرِثَ الْقِصَاصَ عَلَى قَدْرِ مِيرَاثِهِ مِنَ الْمَالِ، حَتَّى الزَّوْجَيْنِ وَذَوَى الْأَرْحَامِ﴾<sup>(٤)</sup>.

وهذا المذهب. وعليه الأصحاب. وقطع به كثير منهم.

وعنه: يختص العصبه. ذكرها ابن البناء.

وخرجها الشيخ تقي الدين رحمه الله واختارها.

فائدة: هل يستحق الوارث القصاص ابتداء، أم ينتقل عن موروثه؟ فيه روايتان.

وأطلقهما فى الفروع، والقواعد الفقهية، فى القاعدة السادسة عشر بعد المائة.

إحداهما: يستحقونه ابتداء. لأنه يجب بالموت.

والثانية: ينتقل عن موروثه. لأن سببه وجد فى حياته. وهو الصواب، قياساً على الدية.

وتقدم حكم الدية فى باب الموصى به.

قوله: ﴿وَمَنْ لَا وَارِثَ لَهُ، وَلِيُّهُ الْإِمَامُ. إِنْ شَاءَ اقْتَصَ﴾<sup>(٥)</sup>.

هذا المذهب. المشهور المقطوع به عند جماهير الأصحاب.

(١) الكافى (٢٧٠/٣).

(٢) المحرر (١٣١/٢).

(٣) لأن الحسن بن على قتل ابن ملحمة قصاصاً، وفى الورثة صغار فلم ينكر ذلك. ولأنه ولاية القصاص هى استحقاق استيفاؤه وليس للصغير هذه الولاية. المغنى (٤٥٩/٩)، الشرح الكبير (٣٩٣/٩).

(٤) لأنه حق يستحقه الوارث من جهة موروثه فأشبهه للمال. الشرح الكبير (٣٩٣/٩).

(٥) المغنى (٤٧٦/٩)، الشرح الكبير (٣٩٤/٩).

وقال فى الانتصار، وعيون المسائل: فى القود ومنع تسليم. لأن بنا حاجة إلى عصمة الدماء.

فلو لم يقتل لقتل كل من لا وارث له. قالوا: ولا رواية فيه.

وفى الواضح وغيره: كوالد لولده.

قوله: ﴿وَإِنْ شَاءَ عَفَا عَنْهُ﴾<sup>(١)</sup>.

ظاهره شمل مسألتين.

إحداهما: العفو إلى الدية كاملة. والصحيح من المذهب: جواز ذلك.

قال فى الفروع: والأشهر له أخذ الدية.

قال فى القواعد: قاله الأصحاب.

وجزم به فى المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والوجيز، وغيرهم.

وقيل: ليس له العفو إلى الدية.

المسألة الثانية: العفو بجانا. وظاهر كلامه هنا: جوازه. وهو وجه لبعض الأصحاب.

والصحيح من المذهب: أنه ليس له ذلك. ويحتمله كلام المصنف.

وجزم به فى المغنى<sup>(٤)</sup>، والشرح<sup>(٥)</sup>، والوجيز، وغيرهم.

قال فى القاعدة التاسعة والأربعين بعد المائة: قاله الأصحاب. وقدمه فى الفروع، وغيره.

قوله: ﴿الثَّالِثُ: أَنْ يُؤْمَنَ فِي الاسْتِيفَاءِ التَّعَدَّى إِلَى غَيْرِ الْقَاتِلِ. فَلَوْ وَجَبَ الْقِصَاصُ عَلَى حَامِلٍ، أَوْ حَمَلَتْ بَعْدَ وَجُوبِهِ: لَمْ تُقْتَلْ حَتَّى تَضَعَ الْوَلَدَ وَتَسْقِيَهُ اللَّبَأَ﴾ بلا خلاف أعمله<sup>(٦)</sup>.

(١) المغنى (٤٧٦/٩)، الشرح الكبير (٣٩٤/٩).

(٢) المغنى (٤٧٦/٩).

(٣) الشرح الكبير (٣٩٤/٩).

(٤) المغنى (٤٧٦/٩).

(٥) الشرح الكبير (٣٩٤/٩).

(٦) لقوله تعالى: ﴿فَلَا يَسْرِفْ فِي الْقَتْلِ﴾ ومقتل الحامل لغير الحامل فيكون إسرافاً. المغنى (٤٤٩/٩)،

الشرح الكبير (٣٩٤/٩).



﴿ثُمَّ إِنْ وُجِدَ مَنْ يُرَضُّهُ<sup>(١)</sup> وَإِلَّا تَرَكْتَ حَتَّى تَفْطِمَهُ﴾.

وهذا المذهب مطلقاً.

جزم به في الوجيز، والمحزر<sup>(٢)</sup>، والنظم، والرعاية، والحاوي، والهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، وقدمه في الفروع.

وقال في المغنى<sup>(٣)</sup> - وتبعه الشارح<sup>(٤)</sup> - : له القود إن غُذِيَ بلبن شاة.

فائدة: مدة الرضاع حولان كاملاً.

وذكر في الترغيب: أنها تلزم بأجرة رضاعه.

قوله: ﴿وَلَا يَقْتَصُّ مِنْهَا فِي الطَّرَفِ حَالَ حَمْلِهَا﴾ بلا نزاع<sup>(٥)</sup>.

والصحيح من المذهب: أنه يقتص منها بعد الوضع. وهو ظاهر كلام المصنف هنا. وظاهر كلامه في المحزر<sup>(٦)</sup>، والنظم، والرعاية، والحاوي.

وجزم به في الوجيز، وغيره.

وقدمه في الفروع، وغيره.

وقال في المغنى<sup>(٧)</sup>. لا يقتص منها في الطرف حتى تسقى اللبن.

وزاد في المستوعب وغيره: وتفرغ من نفاسها.

وقال في البلغة: هي فيه كمريض، وأنه إن تأثر لبنها بالجلد، ولم يوجد مرضع:

آخر القصاص.

قوله: ﴿وَحُكْمُ الْحَدِّ فِي ذَلِكَ حُكْمُ الْقَصَاصِ﴾<sup>(٨)</sup>.

هذا المذهب. جزم به في الوجيز.

(١) له القود لأنه يستغنى عنها بلبن المرضعة. المغنى (٤٤٩/٩)، الشرح الكبير (٣٩٤/٩).

(٢) المحزر (١٣١، ٢).

(٣) المغنى (٤٤٩/٩).

(٤) الشرح الكبير (٣٩٥/٩).

(٥) لأن في القصاص منها ثلثاً لغير الجنائي وهو حرام. المغنى (٤٤٩/٩)، الشرح الكبير (٣٩٥/٩).

(٦) المحزر (١٣١/٢).

(٧) المغنى (٤٤٩/٩).

(٨) لأنه في معنى القصاص، ولما روى ابن ماجه أن رسول الله ﷺ قال: «إِذَا ثَلَّثَ الْمَرْأَةُ عَمْدًا لَمْ تَقْتُلْ حَتَّى تَضَعَ مَا فِي بَطْنِهَا، إِنْ كَانَتْ حَامِلًا، وَحَتَّى تَكْفُلَ وَلَدَهَا وَإِنْ زَنَتْ لَمْ تَرْجَمْ حَتَّى تَضَعَ مَا فِي بَطْنِهَا وَحَتَّى تَكْفُلَ وَلَدَهَا». المغنى (٤٤٩/٩)، الشرح الكبير (٣٩٦/٩).

وقدمه فى الفروع، والمحرم<sup>(١)</sup>، والنظم، والرعايتين، والحاوى الصغير.

واستحب القاضى تأخير الرجم حتى تقطمه.

وقيل: يجب التأخير حتى تقطمه.

نقل الجماعة: ترك حتى تقطمه.

قال فى البلغة، والترغيب - بعد ذكر القصاص فى النفس الحامل:-

وهذا بخلاف المحدودة. فإنها لا ترجم حتى تقطم، مع وجود المرضعة وعدمها.

لأن حقوق الله أسهل. ولذلك تجبس فى القصاص، ولا تجبس فى الحد، ولا يتبع الهارب فيه.

قوله: ﴿وَإِنْ ادَّعَتْ الْحَمْلَ: أَحْتَمِلَ أَنْ يُقْبَلَ مِنْهَا، فَتُجَبَسَ حَتَّى يَتَبَيَّنَ أَمْرُهَا﴾<sup>(٢)</sup>.

وهو المذهب. جزم به فى الوجيز.

وقدمه فى المحرم<sup>(٣)</sup>، والفروع، والنظم، والرعايتين، والحاوى.

وَأَحْتَمِلَ أَنْ لَا يُقْبَلَ مِنْهَا إِلَّا بَيِّنَةٌ.

ويقبل قول امرأة.

وعبارته فى الهداية والمذهب كعبارة المصنف.

وأطلقهما فى الشرح<sup>(٤)</sup>، والخلاصة.

فعلى المذهب، قال فى الترغيب: لا قود على منكوسة مخالطة لزوجها. وفى حالة الظهار احتمالان.

قوله: ﴿وَإِنْ اقْتَصَّ مِنْ حَامِلٍ: وَجَبَ ضَمَانُ جَنِينِهَا عَلَى قَاتِلِهَا﴾<sup>(٥)</sup>.

هذا الصحيح من المذهب. جزم به حى الوجيز، وغيره.

(١) المحرم (١٣٢/٢).

(٢) لأن للحمل أمارات خفية تفعلها من نفسها ولا يعلمها غيرها فوجب أن يحتاط للحمل حتى يتبين انتفاء ما ادعته ولأنه أمر يختصها فقبل قولها فيه كالحيض. المغنى (٤٥٠/٩)، الشرح الكبير (٣٩٧/٩).

(٣) المحرم (١٣٢/٢).

(٤) الشرح الكبير (٣٩٦/٩).

(٥) المغنى (٤٥٠/٩)، الشرح الكبير (٣٩٦/٩).

وقدمه فى المحرر<sup>(١)</sup>، والنظم، والحاوى الصغير، والفروع، وغيرهم.  
وقال المصنف<sup>(٢)</sup> - وتبعه فى الشرح<sup>(٣)</sup> -: إن كان الإمام والولى عالين بالحمل  
وتحريم الاستيفاء، أو جاهلين بالأمرين، أو بأحدهما، أو كان الولى عالماً بذلك دون  
الحاكم. فالضمان عليه وحده، لأنه مباشر، والحاكم سبب.

وإن علم الحاكم دون الولى: فالضمان على الحاكم وحده. لأن المباشر معذور.

وقال القاضى: إن كان أحدهما عالماً وحده: فالضمان عليه وحده.

وإن كانا عالين: فالضمان على الحاكم.

وإن كانا جاهلين. ففيه وجهان.

أحدهما: الضمان على الإمام.

والثانى: على الولى.

وقال أبو الخطاب: يجب على السلطان الذى مكنته من ذلك. ولم يفرق.

وجزم به فى المذهب، والخلاصة. وقدمه فى الرعايتين.

وقال فى الفروع: ويتوجه مثله إن حدث قبل الوضع.

وقال فى المذهب: فى ضمانها وجهان.

فعلى القول بأن السلطان يضمن: هل تجب الغرة فى مال الإمام أو فى بيت المال؟

فيه روايتان.

وأطلقهما فى المحرر<sup>(٤)</sup>، والحاوى الصغير.

إحدهما: تجب فى بيت المال.

جزم به فى الهداية، والمذهب، والخلاصة، والنظم.

وهذا المذهب، على ما يأتى فى «باب العاقلة»

والرواية الثانية: يضمنها فى ماله. قدمه فى الرعايتين.

وإن ألقته حياً، ثم مات - وقلنا: يضمنه السلطان - فهل تجب ديته على عاقلة

(١) المحرر (١٣٢/٢).

(٢) المغنى (٤٥٠/٩).

(٣) الشرح الكبير (٣٩٦/٩).

(٤) المحرر (١٣٢/٢).

الإمام، أو في بيت المال؟ على روايتين.

وأطلقهما في الهداية، والمذهب، والمستوعب.

إحدهما: تجب على عاقلة الإمام. قدمه في الخلاصة، والرعايتين.

والرواية الثانية: تجب في بيت المال. لأنه من خطأ الإمام على ما يأتي.

قلت: وهذا المذهب. لأن الصحيح من المذهب: أن خطأ الإمام والحاكم في بيت المال. على ما يأتي في كلام المصنف في أوائل «باب العاقلة».

قوله: ﴿وَلَا يُسْتَوْفَى الْقِصَاصُ إِلَّا بِحَضْرَةِ السُّلْطَانِ﴾ أو نائبه<sup>(١)</sup>.

هذا المذهب مطلقاً. وعليه جماهير الأصحاب.

وجزم به في الهداية، والمذهب، والخلاصة، والمحرر<sup>(٢)</sup>، والحاوي، والرعاية الصغرى، والوجيز، والمنور، ومنتخب الأدمى، وغيرهم.

وقدمه في المغنى<sup>(٣)</sup>، والشرح<sup>(٤)</sup>، والفروع، وغيرهم.

ويحتمل أن يجوز الاستيفاء بغير حضور السلطان إذا كان القصاص في النفس.

واختاره الشيخ تقي الدين رحمه الله.

ويستحب أن يحضره شاهدين.

#### فائدتان

إحدهما: لو خالف، واستوفى من غير حضوره: وقع موقعه. وللسلطان تعزيره.

وقال في المغنى<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>: ويعزره الإمام لافتياته. فظاهره: الوجوب.

وقال في عيون المسائل: لا يعزره. لأنه حق له كالمال.

ونقل صالح وابن هانئ مثله.

الثانية: قال في النهاية: يستحب للسلطان أن يحضره القصاص عدلين فطينين، حتى

لا يقع حيف ولا جحود. وقاله في الرعاية، وغيره.

(١) لأنه أمر يفتقر إلى الاجتهاد ويحرم الحيف فيه فلا يؤمن الحيف مع قصد التشفى. المغنى (٣٩٣/٩)،

الشرح الكبير (٣٩٧/٩).

(٢) المحرر (١٣٢/٢).

(٣) المغنى (٣٩٣/٩).

(٤) الشرح الكبير (٣٩٧/٩).

(٥) المغنى (٣٩٣/٩).

(٦) الشرح الكبير (٣٩٧/٩).

قوله: ﴿وَإِنْ اِحتَاجَ إِلَى أَجْرَةٍ فَمِنْ مَالِ الْجَانِي﴾<sup>(١)</sup>.

هذا الصحيح من المذهب، كالحد. وعليه جماهير الأصحاب.

جزم به في المحرر<sup>(٢)</sup>، والحاوي، والمنور، والوجيز، وغيرهم.

وقدمه في الهداية، والمذهب، والمستوعب، والخلاصة، والمغنى<sup>(٣)</sup>، والبلغة، والشرح<sup>(٤)</sup>، والرعايتين، والفروع، وغيرهم.

وقيل: من مستحقى الجناية.

وقال بعض الأصحاب: يرزق من بيت المال رجل يستوفى الحدود والقصاص.

وقال أبو بكر: يستأجر من مال القىء. فإن لم يكن: فمن مال الجاني.

قوله: ﴿وَالْوَلِيُّ مُخَيَّرٌ بَيْنَ الْاِسْتِيفَاءِ بِنَفْسِهِ، إِنْ كَانَ يُحْسِنُ، وَبَيْنَ التَّوَكُّيلِ﴾<sup>(٥)</sup>

هذا المذهب مطلقا. وعليه جماهير الأصحاب.

وجزم به في الهداية، والمذهب، والخلاصة، والشرح<sup>(٦)</sup>، والوجيز، وغيرهم.

وقدمه في المحرر<sup>(٧)</sup>، والرعايتين، والنظم والحاوي، والفروع. وغيرهم.

وقيل: ليس له أن يستوفى في الطرف بنفسه بحال.

وهو تخريج للقاضى.

وقيل: يتعين التوكيل في الطرف. ذكره في الرعاية.

وقيل: يوكل فيهما كما لو كان يجمله.

قوله: ﴿وَإِنْ تَشَاحَّ أَوْلِيَاءُ الْمَقْتُولِ فِي الْاِسْتِيفَاءِ: قُدِّمَ أَحَدُهُمْ بِالْقُرْعَةِ﴾<sup>(٨)</sup>.

(١) لأنها أجرة لإيفاء الحق الذى عليه فكانت الأجرة عليه كأجرة الكيال فى بيع المكيل. المغنى

(٢) المحرر (١٣٢/٢)، الشرح الكبير (٣٩٩/٩).

(٣) المغنى (٣٩٥/٩).

(٤) الشرح الكبير (٣٩٩/٩).

(٥) لأن الحق له فيتصرف فيه على حسب اختياره. المغنى (٣٩٤/٩)، الشرح الكبير (٣٩٩/٩).

(٦) الشرح الكبير (٣٩٩/٩).

(٧) المحرر (١٣٢/٢).

(٨) لأن الحقوق إذا تساوت، وعدم الترجيح صرنا إلى القرعة كما لو تشاحوا فى تزويج موليتهم فمن خرجت له القرعة يؤمر الباقيون بتوكيله ولا يجوز له الاستيفاء بغير أذنهم. المغنى (٣٩٥/٩)، الشرح

الكبير (٤٠٠/٩).

هذا المذهب. جزم به فى المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، والوجيز، وغيرهم.  
وقدمه فى البلغة، والمحرر<sup>(٣)</sup>، والحاوى الصغير، والنظم، والفروع، وغيرهم.  
قال فى القواعد الفقهية: هذا المشهور.  
وقيل: يعين الإمام أحدهم. واختاره ابن أبى موسى.  
فعلى المذهب: من وقعت له القرعة يوكله الباكون.

#### فائدتان

إحدهما: لو اقتص الجنائى من نفسه، ففى جوازه برضى الولى وجهان. وأطلقهما  
فى الفروع.

أحدهما: يجوز. وهو الصحيح.

جزم به فى المنور، والوجيز.

وقدمه فى المحرر<sup>(٤)</sup>، والحاوى الصغير.

والثانى: لا يجوز. صححه فى النظم.

وهو ظاهر كلامه فى المغنى<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>.

وصحح فى الترغيب: لا يقع ذلك قوداً.

وقال فى البلغة: يقع ذلك قوداً.

وقال فى الرعاية: يحتمل وجهين.

قال: ولو أقام حد زنا أو قذف على نفسه بإذن: لم يسقط، بخلاف قطع سرقة.

ويأتى إذا وجب عليه حد: هل يسقط بإقامته على نفسه بإذن الإمام أم لا؟ فى  
كتاب الحدود.

الثانية: يجوز له أن يخنن نفسه إن قوى عليه وأحسنه. نص عليه. لأنه يسير. وتقدم  
ذلك فى باب السواك.

(١) المغنى (٣٩٥/٩).

(٢) الشرح الكبير (٤٠٠/٩).

(٣) المحرر (١٣٢/٢).

(٤) المحرر (١٣٢/٢).

(٥) المغنى (٣٩٥/٩).

(٦) الشرح الكبير (٣٩٩/٩).

وليس له القطع فى السرقة لفوات الردع.

وقال القاضى: على أنه لا يمتنع القطع بنفسه، وإن منعناه: فلائنه ربما اضطربت يده فجنى على نفسه. ولم يعتبر القاضى على جوازه إذناً.

قال فى الفروع: ويتوجه اعتباره. قال: وهو مراد القاضى.

وهل يقع الموقع؟ يتوجه على الوجهين فى القود.

قال: ويتوجه احتمال تخريج فى حد زنا وقذف وشرب كحد سرقة. وبينهما فرق، لحصول المقصود فى القطع فى السرقة. وهو قطع العضو الواجب قطعه، وعدم حصول الردع والزجر بجلده نفسه. وقد يقال: بحصول الردع، والزجر بحصول الألم والتأذى بذلك. انتهى.

قوله: ﴿وَلَا يُسْتَوْفَى الْقِصَاصُ فِي النَّفْسِ إِلَّا بِالسَّيْفِ فِي إِحْدَى الرَّوَائِطَيْنِ﴾<sup>(١)</sup>.

وهو المذهب. جزم به فى الوجيز، والمنور، ومنتخب الأدمى، وغيرهم.

واختاره ابن عبدوس فى تذكرته، وغيره.

وقدمه فى الفروع. وقال: نص عليه. واختاره الأصحاب.

قال الزركشى: هو المشهور، واختيار الأكثرين.

قال فى الانتصار، وغيره: فى قود وحق الله لا يجوز فى النفس إلا بسيف. لأنه أزجر. لا بسكين ولا فى طرف إلا بها، لثلاثيحييف، وأن الرجم بحجر لا يجوز بسيف. انتهى.

وفى الرواية الأخرى: يفعل به كما فعل إلا ما استثنى، أو يقتل بالسيف.

واختاره الشيخ تقي الدين رحمه الله. فقال: أشبه بالكتاب والسنة والعدل.

قال الزركشى: وهى أوضح دليلاً.

فعلها: ولو قطع يديه ثم قتله: فعل به ذلك. وإن قتله بحجر أو أغرقه، أو غير ذلك: فعل به مثل فعله.

قوله: ﴿وَإِنْ قَطَعَ يَدُهُ مِنْ مِفْصَلٍ، أَوْ غَيْرِهِ، أَوْ وَضَحَهُ، فَمَاتَ: فَعِلَ بِهِ كَفَعْلِهِ﴾.

فى هذه المسألة طريقتان:

أحدهما: أن فيها الروائيتين المتقدمتين.

(١) لما روى عن النبى ﷺ أنه قال: «لا قود إلا بالسيف» ولأن القصد من القصاص فى النفس تعطيل وإتلاف الحياة وقد أمكن هذا بضرب العتق فلا يجوز تعذيبه بإتلاف أطرافه. المغنى (٣٨٦/٩)، الشرح الكبير (٤٠٠/٩).

قال المصنف<sup>(١)</sup>، والشارح<sup>(٢)</sup>: وهو قول غير أبي بكر، والقاضى. وهو ظاهر كلام المصنف هنا.

والطريق الثانى: أنه هنا يقتل، ولا يزداد عليه. رواية واحدة. وهو قول أبى بكر، والقاضى.

قال المصنف فى المغنى<sup>(٣)</sup> - وتبعه الشارح<sup>(٤)</sup> -: وهو الصحيح من المذهب. واعلم أن محل ذلك فيما لو انفرد: لم يكن فيه قصاص. كما لو أجافه أو أمه، أو قطع يده من نصف ذراعه، أو رجله من نصف ساقه، أو يداً ناقصة، أو شلاء أو زائدة ونحوه. فسرى.

ومثل المصنف بما لا يجب فيه قصاص كالقطع من مفصل والموضحة. ومثل لما يجب فيه القصاص كالقطع من المفصل. واعلم أنه لو قطع يديه أو رجله، أو جرحه جرحاً يوجب القصاص لو انفرد، فسرى إلى النفس: ففيه طريقان أيضاً. والصحيح منهما: أنه على الروايتين. اختاره القاضى، والمصنف، وغيرهما. فيصح تمثيل المصنف بقطع اليد من المفصل. والطريق الثانى: أنه لا يقتص من الطرف. رواية واحدة. وهى طريقة أبى الخطابى وجماعة.

ففى كل من المسألتين طريقان. ولكن الترجيح مختلف. وحيث قلنا: يفعل به مثل ما فعل، وفعل. فَإِنْ مَاتَ وَإِلَّا ضُرِبَتْ عُنُقُهُ. وفى الانتصار احتمال أو الدية بغير رضاه. وقال فى الفروع: وأطلق جماعة: رواية يفعل به كفعله غير المحرم. واختاره أبو محمد الجوزى.

وعنه: يفعل به كفعله إن كان موجباً وإلا فلا. وعنه: يفعل به كفعله إن كان موجباً، أو موجباً لقود طرفه لو انفرد وإلا فلا. فعلى المذهب فى أصل المسألة: لو فعل به مثل فعله فقد أساء ولم يضمن، وأنه لو قطع طرفه، ثم قتله قبل البرء: ففى دخول قود طرفه فى قود نفسه - كدخوله فى الدية - روايتان.

(١) المغنى (٣٨٩/٩). (٢) الشرح الكبير (٤٠٣/٩).  
(٣) المغنى (٣٨٩/٩). (٤) الشرح الكبير (٤٠٣/٩).



وأطلقهما في الفروع، والمحرم<sup>(١)</sup>، والحاوي.  
إحدهما: يدخل قود الطرف في قود النفس، ويكفى قتله.  
صححه في النظم. وقدمه في الرعايتين.  
وهو ظاهر ما قطع به الخرقى.  
والرواية الثانية: لا يدخل قود الطرف في قود النفس. فله قطع طرفه، ثم قتله.  
قال في الترغيب: فائدة الروايتين: لو عفا عن النفس سقط القود في الطرف. لأن قطع السراية كاندماله.

وعلى المذهب أيضاً: لو قطع طرفاً، ثم عفا إلى الدية: كان له تمامها.  
وإن قطع ما يوجب الدية. ثم عفا: لم يكن له شيء.  
وإن قطع أكثر مما يوجب به دية، ثم عفا: فهل يلزمه ما زاد على الدية، أم لا؟ فيه احتمالان.

وأطلقهما في المغنى<sup>(٢)</sup>، والشرح<sup>(٣)</sup>، والفروع، والزرکشی.  
قلت: الصواب أنه لا يلزمه الزائد.  
وعلى الرواية الثانية: الاقتصار على ضرب عنقه أفضل.  
وإن قطع ما قطع الجاني أو بعضه، ثم عفا مجاناً: فله ذلك.  
وإن عفا إلى الدية: لم يجوز. بل له ما بقى من الدية. فإن لم يبق شيء سقط.  
قوله: ﴿وَلَا تَجُوزُ الزِّيَادَةُ عَلَى مَا آتَى. رَوَايَةٌ وَاحِدَةٌ، وَلَا قَطْعُ شَيْءٍ مِنْ أَطْرَافِهِ.  
فَإِنْ فَعَلَ فَلَا قِصَاصَ فِيهِ﴾ عليه. بلا خلف أعلمه<sup>(٤)</sup>.  
﴿وَتَجِبُ فِيهِ دِيَّتُهُ سَوَاءً عَفَا عَنْهُ أَوْ قَتَلَهُ﴾.

وهذا المذهب. جزم به في المحرم<sup>(٥)</sup>، والرعاية، والحاوي، والوجيز، ونظم المفردات، وغيرهم.

وقدمه في الفروع، وغيره.  
وهو من مفردات المذهب.  
وقيل: تجب فيه ديته إن لم يسر القطع.  
وجزموا به في كتب الخلاف، وقالوا: أوماً إليه في رواية ابن منصور، أو يقتله.  
فائدة: لو قطع يده. فقطع الجنى عليه رجل الجاني. فقليل: هو كقطع يده.

(١) المحرم (٢٣٣/٢). (٢) المغنى (٣٨٨/٩). (٣) الشرح الكبير (٤٠٢/٩).  
(٤) لأن القصاص عقوبة تدرأ بالشبهات، والشبهة هنا متحققة إلا مع إتلاف هذا الطرف ضمناً لاستحقاقه تلاف الجلمة. المغنى (٣٩٢/٩)، الشرح الكبير (٤٠٦/٩).  
(٥) المحرم (١٣٣/٢).

وقيل: يلزمه دية رجله.

قلت: وهو الصواب.

وأطلقهما في المغنى<sup>(١)</sup>، والشرح<sup>(٢)</sup>، والزرکشی، والفروع.

قوله: ﴿وَإِنْ قَتَلَ وَاحِدَ جَمَاعَةٍ، فَرَضُوا بِقَتْلِهِ: قَتْلَ لَهُمْ. وَلَا شَيْءَ لَهُمْ سِوَاهُ<sup>(٣)</sup>﴾. وَإِنْ تَشَاحَّوْا فَيَمَنْ يَقْتُلُهُ مِنْهُمْ عَلَى الْكَمَالِ: أُقِيدَ لِلأَوَّلِ<sup>(٤)</sup>. ولمن بقى الدية.

هذا أحد الوجوه، والمذهب. منهما.

وقدمه في الرعايتين.

وجزم به في الكافي<sup>(٥)</sup>، والشرح<sup>(٦)</sup>، وشرح ابن منجا، والخرقي.

وقال في المغنى<sup>(٧)</sup>. يقدم الأول. وإن قتلهم واحدة: أقرع بينهم. انتهى.

وقيل: يقرع بينهم.

قال في الرعاية: وهو أقيس. وجزم به في الوجيز. وقدمه في المحرر<sup>(٨)</sup>، والنظم، والحاوي الصغير. وأطلقهما الزركشي. وقيل: يقاد للكل، اكتفاء مع المعية. وأطلقهن في الفروع. وقال في الانتصار: إذا طلبوا القود، فقد رضى كل واحد بجزء منه. وأنه قول الإمام أحمد رحمه الله. قال: ويتوجه أن يجبر له باقى حقه بالدية. ويتخرج: يقتل بهم فقط. على رواية وجوب القود بقتل العمد.

#### فوائد

الأولى: لو قتلهم دفعة واحدة، وتشاحوا في المستوفى: أقرع بينهم بلا نزاع. فلو بادر غير من وقعت له القرعة، فقتله: استوفى حقه، وسقط حق الباقيين إلى الدية. وإن قتلهم متفرقا، وأشكل الأول، وادعى ولى كل واحد منهم أنه الأول ولائنه لهم، فأقر القاتل لأحدهم: قدم بإقراره. وهذا على القول الأول. وإن لم يقر أقرعنا بينهم. بلا خلاف.

الثانية: لو عفا الأول عن القود: فهل يقرع بين الباقيين. أو يقدم ولى المقتول الأول، أو يقاد للكل؟ مبنى على ماتقدم من الخلاف.

(١) المغنى (٣٩٢/٩).

(٢) الشرح الكبير (٤٠٦/٩).

(٣) لأن الحق لهم وقد رضوا به، ولا شيء لهم سواه. ولأن الحق لا يتسع لأكثر من واحد. الشرح الكبير (٤٠٩/٩).

(٤) لأن حقه أسبق، ولأن المحل صار مستحقا له بالقتل الأول. الشرح الكبير (٤١١/٩).

(٥) الكافي (٢٦٩/٣).

(٦) المغنى (٤٠٧/٩).

(٧) الشرح الكبير (٤١١/٩).

(٨) المحرر (١٣٢/٢).

الثالثة: قوله: ﴿وَإِنْ قَتَلَ وَقَطَعَ طَرَفًا: قُطِعَ طَرَفُهُ. ثُمَّ قُتِلَ لِوَلِيِّ الْمَقْتُولِ﴾ بلا نزاع<sup>(١)</sup>. لكن لا قود حتى يندمل.

ولو قطع يد رجل، وإصبع آخر: قدم رب اليد إن كان أولاً. وللآخر دية إصبعه. وإن كان آخراً: قدم رب الإصبع. ثم يقتصر رب اليد. وفي أخذه دية الإصبع الخلاف. وقدم في الرعاية، وغيرها: أن له دية الإصبع. قلت: وهو الصواب.

فائدة: قوله: ﴿وَإِنْ قَطَعَ أَيْدَى جَمَاعَةٍ، فَحُكْمُهُ حُكْمُ الْقَتْلِ﴾<sup>(٢)</sup>. فيما تقدم خلافاً ومذهباً. قاله الأصحاب.

وقال القاضى فى الخلاف - فى تيمم من لم يجد إلا ماء لبعض بدنه -: ولو قطع بمنى رجله فقطعت يمينه لهما: أخذ منه نصف دية اليد لكل منهما. فيجمع بين البذل وبعض المبدل.

فائدة: لو بادر بعضهم فاقتصر بجنائته فى النفس، أو فى الطرف: فلمن بقى الدية على الجانى. على الصحيح من المذهب مطلقاً. وعليه جماهير الأصحاب.

وفى كتاب الأدمى البغدادى: ويرجع ورثته على المقتصر.

وقدم الحلوانى فى التبصرة، وابن رزین: يرجع على قاتله.

وقال فى الرعاية - بعد أن قدم الأول - وقيل: بل على قاتل الجانى.

وقيل: إن سقط القود، لاختلاف العلماء فى جواز استيفاء أحدهم: فعلى الجانى. وإن سقط للشركة: فعلى المستوفى.

وتقدم إذا استوفى بعض الأولياء القصاص من غير إذن شركائه فى كلام المصنف فى الباب. حيث قال «وليس لبعضهم استيفاء».

### ﴿﴾ آخر الجزء التاسع ﴿﴾



(١) لأنهما جنايتان على رجلين فلم تتداخلتا كقطع يدى رجلين. المغنى (٤٠٨/٩) الشرح الكبير (٤١١/٩).

(٢) انظر الشرح الكبير (٤١١/٩) المحرر (١٣٢/٢).

## فهرست الجزء التاسع

باب ما يختلف به عدد الطلاق.....	٣
باب الاستثناء فى الطلاق.....	٢٨
باب الطلاق فى الماضى والمستقبل.....	٣٧
باب تعليق الطلاق بالشروط.....	٦٠
باب التأويل فى الحلف.....	١٢١
باب الشك فى الطلاق.....	١٣٦
باب الرجعة.....	١٤٨
باب الإيلاء.....	١٦٨
كتاب الطهار.....	١٩٥
كتاب اللعان.....	٢٤٢
كتاب العدد.....	٢٧٩
باب استبراء الإماء.....	٣٢٩
كتاب الرضاع.....	٣٤٣
كتاب النفقات.....	٣٦٩
باب نفقة الأقارب والمالك.....	٤١٠
باب الحضانة.....	٤٣٥
كتاب الجنائيات.....	٤٥٥
باب شروط القصاص.....	٤٨٥
باب استيفاء القصاص.....	٥٠٣